

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

عن معاوية رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

مَنْ يُرِيَ اللَّهَ بِهَيْئَةِ خَيْرٍ أَفْقَهَهُ فِي الدِّينِ

رواه البخاري ومسلم

شرح مختصر القدوري

الوجه النيرة

وبهامشه المبداني

مضافاً } ۱- علم فقہ کی تعریف -
مفیدہ } ۲- ترجمہ الامام القدوری -
۳۶۲ - ۱۲۸ من الهجرة

میر محمد کتر خانہ آرام باغ ہکراچی

ترجمة الإمام القدوري

٣٦٢ - ٤٢٨ من الهجرة

(١) قال قاضي القضاة أبو العباس شمس الدين أحمد بن أبي بكر بن خلكان. (٦٠٩ هـ - ٦٨١ هـ) في كتاب «وفيات الأعيان، وأنباء أبناء الزمان» (الترجمة ٢٩): أبو الحسين أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان، الفقيه الحنفي، المعروف بالقدوري: انتهت إليه رئاسة الحنفية بالعراق، وكان حسن العبارة في النظر. وسمع الحديث، وروى عنه أبو بكر الخطيب صاحب التاريخ (يريد الخطيب البغدادي صاحب تاريخ بغداد) وصنف في مذهب أبي حنيفة المختصر المشهور وغيره، وكان يناظر الشيخ أبا حامد الإسفرائني الفقيه الشافعي.

وكانت ولادته سنة اثنتين وستين وثلاثمائة. وتوفي يوم الأحد الخامس من رجب سنة ثمان وعشرين وأربعمائة ببغداد، ودفن من يومه بداره في دَرْب أبي خلف، ثم نقل إلى تربة في شارع المنصور، ودفن هناك بجانب أبي بكر الخوارزمي الفقيه الحنفي، رحمهما الله تعالى!

ونسبه بضم القاف والذال المهملة وسكون الواو، وبعدها راء مهملة - إلى القدور التي هي جمع قَدْر، ولا أعلم سبب نسبته إليها، بل هكذا ذكره السمعاني في كتاب الأنساب. اهـ.

(٢) وقال الحافظ ابن كثير في حوادث سنة ثمان عشرة وأربعمائة^(١):

القدوري، صاحب الكتاب المشهور في مذهب أبي حنيفة، أحمد بن محمد بن جعفر حمدان، أبو الحسين، القدوري، الحنفي، صاحب المصنف المختصر الذي يحفظه، كان إماماً بارعاً عالماً، وثبتاً مناظراً، وهو الذي تولى مناظرة الشيخ أبي حامد الإسفرائني من الحنفية، وكان القدوري يطربه ويقول: هو أعلم من الشافعي، وأنظر منه، توفي يوم الأحد

(١) ذكره الحافظ ابن كثير مرة أخرى في وفيات سنة ٤٢٨ وقال «وقد تقدمت وفاته» نذل ذلك على أن في ولاته خللاً، وقد وقع عنده «أبو الحسن» والمشهور «أبو الحسين» كما ذكرنا.

الخامس من رجب منها عن ست وخمسين سنة، ودُفن إلى جانب الفقيه أبي بكر الخوارزمي، الحنفي.

(٣) وقال أبو المحاسن ابن تغري يردى في النجوم الزاهرة (٢٤/٥): «وفيها (سنة ٤٢٨) توفي أحمد بن محمد بن جعفر بن حمدان، الإمام، العلامة، أبو الحسين، الحنفي، الفقيه، البغدادي، المشهور بالقُدُوري، قال أبو بكر الخطيب: لم يحدث إلا شيئاً يسيراً، كتبت عنه، وكان صدوقاً، انتهت إليه بالعراق رئاسة أصحاب أبي حنيفة، وعظم عندهم قدره، وارتفع جاهه، وكان حسن العبارة في النظر، جريء اللسان، مُدِيماً للتلاوة. قلت: والفضل ما شهدت به الأعداء، ولولا أن شأن هذا الرجل كان قد تجاوز الحد في العلم والزهد ما سَلِمَ من لسان الخطيب، بل مدحه مع عظيم تعصبه على السادة الحنفية وغيرهم، فإن عاداته تَلُمُ أعراض العلماء والزهاد بالأقوال الواهية والروايات المنقطعة، حتى أشحَنَ تاريخه من هذه القبائح. وصاحب الترجمة هو مصنف مختصر القُدُوري في فقه الحنفية، وشرح مختصر الكرخي في عدة مجلدات، وأملى «التجريد» في الخلافات، أملاه في سنة خمس وأربعمئة، وأبَانَ فيه عن حفظه لما عند الدارقطني من أحاديث الأحكام وعللها، وصنف كتاب «التقريب الأول» في الفقه، في خلاف أبي حنيفة وأصحابه، في مجلد، و«التقريب الثاني» في عدة مجلدات، وكانت وفاته في منتصف رجب من السنة، ومولده سنة اثنتين وستين وثلاثمئة، وقد روينا جزاء المشهور عن الشيخ رضوان بن محمد العقبي عن أبي الطاهر بن الكويك عن محمد بن البلّوى: أنا عبد الله بن عبد الواحد بن غَلّاق، أنا فاطمة بنت سعد الخير الأنصارية، أنا أبو بكر بن أبي طاهر، أنا العلامة أبو الحسين القُدُوري رحمه الله تعالى» اهـ.

(٤) وقال أبو الفرج عبد الرحمن بن علي، المعروف بابن الجوزي (٥٩٧ هـ) في كتابه «المتنظم»:

أحمد بن محمد بن جعفر، أبو الحسين^(١)، القُدُوري، الفقيه الحنفي، ولد سنة اثنتين وستين وثلاثمئة. أخبرنا القزاز، أخبرنا أبو بكر الخطيب. قال: سمع القُدُوري من عبد الله بن محمد الحوشبي، ولم يحدث إلا بشيء يسير، كتبت عنه، وكان صدوقاً، وكان ممن أنجب في الفقه لذكائه، وانتهت إليه بالعراق رئاسة أصحاب أبي حنيفة، وارتفع جاهه، وكان حسن العبارة في النظر، مُدِيماً لتلاوة القرآن، وتوفي يوم الأحد الخامس من رجب هذه السنة، ودُفن من يومه في داره بدرب «أبي خلف» اهـ.

(١) وقع في نسخته «أبو الحسن» وقد أشرنا إلى ذلك وقع في نسخة البداية والنهاية لابن كثير أيضاً.

(٥) وقال أبو الحسنات محمد بن عبد الحي اللكنوي، في كتابه «الفوائد البهية»، في تراجم الحنفية» (ص ٣٠):

أحمد بن محمد بن أحمد، أبو الحسين، القُدوري - بالضم، قيل: إنه نسبة إلى قرية من قرى بغداد يقال لها قُدُورَة، وقيل: نسبة إلى بيع القُدور - وهو صاحب المختصر المبارك المتداول بين أيدي الطلبة، أخذ الفقه عن أبي عبد الله محمد بن يحيى الجرجاني عن أحمد الجصاص عن عبيد الله أبي الحسن الكرخي عن أبي سعيد البرّدعي عن موسى الرازي عن محمد (بن الحسن الشيباني صاحب أبي حنيفة) كان ثقة، صدوقاً، انتهت إليه رئاسة الحنفية في زمانه، صنف المختصر، وشرح مختصر الكرخي، وكتاب «التجريد» مشتمل على الخلاف بين أبي حنيفة والشافعي مجرداً عن الدلائل، مات سنة ثمان وعشرين وأربعمائة، ببغداد.

قلت: وقد طالعت مختصره، وانتفعت به مع شرحه للزاهدي المسمى بالمجتنى، وشرحه للصوفي يوسف بن عمر المسمى بجامع المضمرات، وقد ذكره ابن خلكان في تاريخه المسمى بوفيات الأعيان، فقال (وساق نص ابن خلكان الذي أثراه أولاً بحروفه) وفي «مدينة العلوم»: من كتب الحنفية مختصر القُدوري، وهو أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر، أبو الحسين، القُدوري، البغدادي، تفقه على أبي عبد الله بن يحيى الجرجاني. وروى الحديث، وكان صدوقاً، انتهت إليه رئاسة الحنفية بالعراق، وشرح مختصر الكرخي، وصنف «التجريد» في سبع أسفار، يشتمل على الخلاف بين الشافعي وأبي حنيفة، شرع في إملائه سنة خمس وأربعمائة، وله كتاب «التقريب» في المسائل الخلافية بين أبي حنيفة وأصحابه مجرداً عن الدلائل ثم صنف «التقريب الثاني» فذكر المسائل بأدلتها، توفي ببغداد يوم الأحد منتصف رجب، أو خامس رجب، سنة ٤٢٨، وروى عنه الخطيب وقال: كان صدوقاً، وكان يناظر الشيخ أبا حامد الإسفراثي، والقُدوري: نسبة إلى صنعة القُدور أو إلى بيعها، أو هي اسم قرية. انتهى.

وفي أنساب السمعاني: القُدوري - بضم القاف والذال المهملة - هذه النسبة إلى القُدور، واشتهر بها أبو الحسين أحمد بن محمد بن جعفر بن حمدان الفقيه المعروف بالقُدوري من أهل بغداد، كان فقيهاً صدوقاً، انتهت إليه رئاسة أصحاب أبي حنيفة بالعراق، وعز عندهم قدره، وارتفع جاهه، وكان حسن العبارة في النظر، مديماً لتلاوة القرآن، روى عنه أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت الخطيب الحافظ، وكانت ولادته سنة اثنتين وستين وثلاثمائة، ومات في رجب سنة ٤٢٨ هـ كلام أبي المحاسن اللكنوي.

(٦) وقال حاجي خليفة في «كشف الظنون» (ص ١٦٣١): «مختصر القُدوري في فروع الحنفية للإمام أبي الحسين أحمد بن محمد القُدوري البغدادي الحنفي المتوفى سنة ٤٢٨ أوله

الحمد لله رب العالمين، والعاقبة للمتقين، والصلاة على رسوله محمد وآله أجمعين، وهو الذي يطلق عليه لفظ الكتاب في المذهب، وهو متن متين معتبر متداول بين الأئمة والأعيان وشهرته تغني عن البيان، قال صاحب مصباح أنوار الأدعية: إن الحنفية يتبركون بقراءته في أيام الوفاء، وهو كتاب مبارك، مَنْ حفظه يكون في مَأْمَنٍ من الفقر، حتى قيل: إن مَنْ قرأه على أستاذ صالح ودَعَا له عند خَتْم الكتاب بالبركة؛ فإنه يكون مالِكاً لدرَاهِمٍ على عَدَد مسائله، وفي بعض شروح المَجْمَع أنه مشتمل على اثني عشر ألف مسألة، انتهى كلامه.

وقد عَدَّد حاجي خليفة شروحَه وذكر مؤلفيها، وعَدَّد مختصراته، وَمَنْ تصدى لنظم مسائله، وهذه الشروح والمختصرات والمنظومات مما يضيّق عنها الحَضر.

نفعنا الله تعالى ببركة صاحبه وبركة إخوانه من العلماء العاملين، والحمد لله رب العالمين، وصلاته وسلامه على إمام المتقين، وعلى آله وصحبه أجمعين!!



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

عن معاوية رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

مَنْ يُرِيَ اللَّهَ خَيْرًا يَفْقَهُهُ فِي الدِّينِ

رواه البخاري ومسلم

شرح مختصر القدوري

الوجهة النيرة

وبها مشيه المبداني

مضافاً } ۱- علم فقہ کی تعریف -
مفیدہ } ۲- ترجمۃ الامام القدوری -
۳۶۲ - ۲۸ من الهجرة

میر محمد کتب خانہ آرام باغ کراچی

لغوی معنی ۱۔ الفقه حقیقۃً الشئ والفتح والفقہیہ عالم الذی یشتق الاحکام و یفتیش عن حقائقہا و یفتح ما یستغلق منها۔ فقہ کے لغوی معنی کسی شئی کو کھولنا اور واضح کرنا ہے، فقہ اس عالم کو کہتے ہیں جو احکام شرعیہ کو واضح کرے اور ان کی حقائق کا سراغ لگائے اور متعلق و پیچیدہ مسائل خود واضح کرے (فائق الزمخشری)

الفقہ۔ لغة العلم بالشیء ثم خص بعلم الشیء یؤد فقہ کے لغوی معنی کسی چیز کو جاننا ہے پھر یہ علم شریعت کے ساتھ خاص ہو گیا درمستار (فقہ الشیء) دس، فقہا، فقہ، و فقہہ دس، فقہاۃ علم دکان فقیہا، فقہہ (س) فقہا، کسی شئی کا جاننا اور سمجھنا، فقہہ (ک)، فقہاۃ، فقہہ ہونا، علم میں غالب ہونا (اقرب الموارد) من ذلک قوله تعالیٰ «فما یقولون لا یعلمون» و قد ذکرنا الجہنم کثیرا من الجن والانس لہم قلوب لا یفقهون بہا، و قوله صلی اللہ علیہ وسلم «من یرد اللہ بما خیر الیقہ» فی الدین» :-

اصطلاحی معنی ۱۔ اصطلاح! اہل شرع میں نفقہ کی مشہور تعریف یہ ہے، "هو العسر بالاحکام الشرعية الفرعية من ادلتها التفصيلية"، کہ نفقہ احکام شرعیہ فرعیہ کے اس علم کو کہتے ہیں جو احکام کی اولہ مفصلہ سے ماخوذ ہو، احکام فرعی وہ ہیں جن کا تعلق عمل سے ہوتا ہے اور احکام اصلی وہ ہیں جن کا تعلق اعتقاد سے ہوتا ہے، احکام کی اولہ مفصلہ چار ہیں قرآن پاک، حدیث، اجماع، قیاس،

تشریف مذکور دو جزوں پر مشتمل ہے ایک، "العلم بالا حکام الشریعۃ الفرعۃ" اس جز کے پیش نظر احکام اعتقاد دینے جیسے وحدانیت خداوند تعالیٰ، رسالت رحل اور علم یوم آخرت وغیرہ امور فقہ کے اصطلاحی مضمون سے خارج رہیں گے، جز دوم، "العلم بالادرات التفصیلیۃ" کا مطلب یہ ہے کہ قصداً یا فرعی علیہ میں سے ہر تفسیر کی تفصیلی اور کا علم ہو مثلاً جب یہ کہا جائے کہ یسح سلم میں بوقت عقد رأس المال کی تسلیم و تفویض ضروری ہے تو کتاب اللہ یا سنت رسول یا فتاویٰ صحابہ سے اس پر دلیل قائم ہو گی، اسی طرح جب یہ کہا جائے کہ سود کم ہو یا نذد سب حرام ہے تو اسکی دلیل بھی اسی طرح پیش کی جائے گی، اور جب یہ کہا جائے کہ اس المال میں جو بھی زیادتی ہو وہ ربا کے درجہ میں ہے تو آیت "وان تبتم فلکم رؤس امواکمم لا تظلمون ولا تظلمون" سے اسناد لال ہوگا، اور جب یہ کہا جائے کہ لوگوں کا مال باطل طریق سے ہٹ کرنا حرام ہے تو آیت "لا تأکلوا اموالکم بینکم با باطل" پیش کی جائے گی، ہر کیف علم فقہ کی وضع اعمال الناس کے ہر ہر جزئیہ پر حلت و حرمت، کراہت و وجوب وغیرہ کا حکم لگانا اور ان میں سے ہر ایک کی دلیل بیان کرنا ہے،

امام ابو حنیفہ رحمۃ اللہ علیہ فرماتے ہیں "الفقہ معرفۃ النفس ما لہا وما علیہا" یعنی علم فقہ نفس اور اس پر طاری ہونے والی کیفیات کے معلوم کرنے کا نام ہے۔

اہل حقیقت اور صوفیائے کرام کے یہاں فقہ علم و عمل کی جامعیت کا نام ہے، ایک عارف وقت کا قول ہے "الفقیہ عند اہل اللہ هو الذی لا ینصاف الا من مولاه ولا یبیل قلب الا ایاہ ولا یلتفت الی ما سواہ ولا ینبجوا الخیر من الخیر ویطیر فی طلبہ طیر ان الطیر" کہ اہل اللہ کے نزدیک فقیہ وہ ہے جو اپنے مولیٰ کے سوا کسی سے نہ ڈرے اور اس کے سوا کسی کی دھن نہ ہونے کے سوا کسی کی طرف متوجہ ہو اور اس کے غیر سے طالب خیر نہ ہو اور اسکی تلاش میں پرند کی طرح اترتا رہے،

حضرت حسن بھریؒ فرماتے ہیں کہ فقیہ وہی شخص ہے جو دنیا سے رد گرداں ہو، امور اخرویہ میں رغبت کرے اور اپنے ذاتی عیوب کا دانا بنا ہو، یعنی عارف فقیہ کی عبادت بھی فقط خدا کیلئے ہوتی ہے نہ دوزخ کے خوف سے ہوتی ہے اور نہ بہشت کی طمع سے یہ لوگ جو بہشت مانگتے ہیں وہ تلمذ کیلئے نہیں بلکہ پروردگار کے دیدار کے لئے قال العارف

لیس قصدی من الجنان نجیاً .. غیر انی اریبہا ہا لہ راک
 ۛ سایہ طوی دل جوئی خود لب حوص .. بہوئے سر کوئے تو برفت از یادم
 نیست بر لوح و لم جز الف تاملت دمت .. چہ کنم حرف دگر یادند اد استادم
 ۛ سوداگری نہیں عبادت خدا کی ہے .. اسے تجسیر جزا کی تمنا بھی جھوڑ دے

علم فقہ کا موضوع | مکلف آدمی کا فعل و عمل ہے جس کے احوال سے اس علم میں بحث ہوتی ہے مثلاً اس کا صحیح ہونا صحیح نہ ہونا، فرض ہونا فرض نہ ہونا، حلال یا حرام ہونا، حلال یا حرام نہ ہونا وغیرہ، مکلف سے مراد عاقل و بالغ شخص ہے۔ پس جنہوں نے نابالغ، پیر کے افعال، علم فقہ کے موضوع سے خارج کیا۔
غرض و غایت | سادت و ارین کی حقربانی ہے کہ فقہ دنیا میں حقوق خدا کو فائدہ پہنچا کر مراتب عالیہ حاصل کرتا ہے، اور آخرت میں جسکی چاہے لاشعاعت کرے گا اور اپنے پروردگار کے دیدار سے مشرف ہوگا یا یہ کہو کہ علم فقہ کا مقصد احکام شرعیہ کے موافق عمل کرنے کی قوت اور ملکہ پیدا کرنا ہے،

علم فقہ اور اسکی عظمت | حضور اکرم صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے، "من یدر اللہ بہ خیر الفقیہ" فی الدین، "کہ حق تعالیٰ جس بندے کے ساتھ خیر کا ارادہ کرتے ہیں اسے تفقہ فی الدین یعنی دین کی فقاہت اور صحیح سمجھ عطا فرماتے ہیں، نیز آپ نے ارشاد فرمایا فقیہ واحد اشد علی الشیطان من الف عابد، "کہ ایک فقہ شیطاں پر ہزار عابدوں سے زیادہ بھاری ہے، کیونکہ عابد کی عبادت بلا بصیرت ہوتی ہے اسلئے شیطاں پر بہت آسان ہے کہ وہ اسکو گمراہی کے گڑھے میں ڈھکیں دے اور شکوک و شبہات کے جال میں پھنسا دے۔

انام شانی کی طرف منسوب ہے آپ فرماتے ہیں، العلم عدیان علی الفقیہ ولا دیان و علم الطب لا یدان وما درار ذلک بلغة مجلس، "کہ سیکھنے کے لائق علم تو بس دو ہی ہیں ایک علم فقہ جس کے بلر دین کے احکام سے ناواقفیت رہ جاتی ہے اور دوسرا علم طب جس سے صحت انسانی کی تعمیر ہوتی ہے اور بقیہ علوم تو صرف خط نفس کا ذریعہ ہیں،

انام شانی رحمۃ اللہ علیہ کے اس قول کا مطلب یہ ہے کہ یہ دو علم ضروری ہیں کہ ان کی تحصیل ہر شخص کیلئے درجہ واجب میں ہے۔ ان کے علاوہ دیگر علوم درجہ کفایت میں ہیں، یہ مطلب نہیں کہ بقیہ علوم لا حاصل اور بے سود ہیں قال الشاعر

فقہ فان الفقه افضل قائد :: الی البر والتقویٰ وادل تا صد
 هو العلم الہادی الی سنن الہدی :: هو الحصن بنی من جمیع الشدائد
 فان فقیہا واحد امتور عا :: اشد علی الشیطان من الف عابد
 علم دین نقہست و تفسیر و حدیث :: ہر کہ خواند غنی گشت از بریں گردد خجیث

عہ فقہ ضرور حاصل کر لیں اور اس سے اعمال مالک کی توفیق اور تقویٰ کی سادت حاصل ہوتی ہے، اور فقہ سے ہدایت کی راہیں فقہ پر کھل جاتی ہیں اور یہ ایک ایسا مضبوط قلعہ ہے جسکی پناہ میں فقہ تمام حوادث و آفات سے محفوظ رہ جاتا ہے، بالمشک ایک فقہ شیطاں پر ہزار عابدوں سے زیادہ بھاری ہے،

خیر القرون اور تفقہ فی الدین | تاجدار مدینہ سرکار دو عالم صلی اللہ علیہ وسلم کے اصحاب میں دو قسم کے اصحاب

تھے، ایک وہ جو ہمہ وقت حفظ حدیث اور اسکی روایت میں لگے رہتے تھے، مثلاً حضرت ابو ہریرہ رضی اللہ عنہ، انس بن مالک رضی اللہ عنہ وغیرہ۔ دوسرے وہ جو نصوص میں تدبر اور غور و فکر کے احکام جزیرہ رکالنے اور استنباط و تفقہ پر ہی پوری طرح صرف ہمت کرنے تھے مثلاً حضرت علی رضی اللہ عنہ، عبداللہ بن عباس وغیرہ یہ لوگ احادیث کو پورے ثبوت و تحقیق اور مسلمہ قواعد شریعت پر جانچنے کے بعد معمول بہا بناتے تھے جن میں حضرت عبداللہ بن مسعود رضی اللہ عنہ کا نام گرامی سرفہرست ہے،

دور تابعین | مدینہ طیبہ آنحضرت صلی اللہ علیہ وسلم کا دار البجۃ اور نبوت کی اخیر قرار گاہ تھا اس لئے علم نبوت کا اصل مخزن اور منبع و معدن ہونے کا فخر اسی مبارک شہر کو حاصل ہے چنانچہ عہد نبوی سے لے کر حضرت علی رضی اللہ عنہ کی خلافت کے ابتدائی دور تک ساری دنیائے اسلام کا مرکز ہی تھا، عہد صحابہ میں یہاں قرآن و سنن کا علم بہت زیادہ تھا اور زمان تابعین میں فقہار ربیعہ جیسے حضرات موجود تھے جو اپنے زمانہ میں علم فقہ و حدیث کے مرجع تھے امام ابن مبارک کا بیان ہے کہ جب کوئی اہم مسئلہ آتا تو یہ سب ایک ساتھ مل کر اس پر غور کرتے تھے اور جب تک وہ ان کے سامنے پیش ہو کر طے نہ ہو جاتا، قاضی اسکی بابت کوئی فیصلہ صادر نہ کرنا تھا۔

فقہا ربیعہ | حسب ذیل حضرات ہیں (۱) سعید بن المسیب، حضرت عمر رضی اللہ عنہ اور حضرت عثمان سے روایت کرتے ہیں اور ان سے امام زہری روایت کرتے ہیں، آپ نے ۱۶۰ھ میں وفات پائی، (۲) عروہ بن الزبیر بن العوام اپنے والد ماجد اور حضرت علی سے روایت کرتے ہیں اور ان سے انکی اولاد اور امام زہری اور ایک خلقت نے روایت کی ہے، انھوں نے ۱۹۰ھ میں وفات پائی۔ (۳) قاسم بن محمد بن ابی بکر صدیق، حضرت ابو ہریرہ سے روایت کرتے ہیں اور ان سے امام زہری، انھوں نے ۱۷۰ھ میں وفات پائی۔ (۴) خالد بن زید بن ثابت، اپنے والد ماجد اور حضرت اسامہ بن زید سے روایت کرتے ہیں اور ان سے ان کے صاحبزادے سلیمان، انھوں نے ۱۹۹ھ میں وفات پائی۔

(۵) عبید اللہ بن عبداللہ بن عتبہ بن مسعود، حضرت عائشہ سے روایت کرتے ہیں اور ان سے امام زہری اور ابو الزناد، آپ نے ۱۹۸ھ میں وفات پائی۔

(۶) سلیمان بن یسار، ام المؤمنین حضرت میمونہ سے آزاد کردہ غلام تھے، ام المؤمنین اور حضرت ابو ہریرہ سے روایت کرتے ہیں اور ان سے یحییٰ بن سید اور ربیعہ، انھوں نے ۱۸۰ھ میں وفات پائی۔

ساتویں کی تعیین میں تین قول ہیں (الف) ابوسلمہ بن عبدالرحمن بن عوف، حاکم ابو عبداللہ نے اکثر علماء و جلاز کا یہی قول نقل کیا ہے (ب) سالم بن عبداللہ بن عمر بن الخطاب، یہ ابن مبارک کا قول ہے (ج) ابو بکر بن عبدالرحمن بن الحارث بن ہشام، یہ ابو الزناد کا قول ہے اور اسی قول کے مطابق محمد بن یوسف بن المغزی بن عبداللہ

فخذ هم عبید الله، عروة قاسم . سعید، ابوبکر، سیدان، خارجه

ابو بکر بن عبد الرحمن بن ہشام، حضرت ابو ہریرہؓ اور حضرت عائشہؓ سے روایت کرتے ہیں اور ان سے ان کی اولاد اور امام زہری، انصوف نے سنا ہے ہیں درجات پایا۔

مدون و واضح علم فقہ اسلامی علوم کی ابتداء اگرچہ اسلام کے ساتھ ساتھ ہوئی اور نزول وحی کے زمانہ ہی سے عقائد، تفسیر و حدیث اور فقہ کی تعلیم شروع ہو چکی تھی مگر چونکہ ایک خاص ترتیب و انداز کے ساتھ زمانہ نبوت و دور خلافت میں یہ علوم مدون نہ ہوئے تھے اور نہ انکو فن کی حیثیت حاصل تھی اسلئے وہ کسی خاص شخص کی طرف منسوب نہ ہو سکے۔ جب دوسری صدی ہجری میں تدوین و ترتیب شروع ہوئی تو جن حضرات نے جن خاص علوم کی نئے انداز فکر کے ساتھ ترتیب کی وہ ان کے مدون و بانی کہلائے اسی مناسبت سے امام ابو حنیفہ کو فقہ کا بانی کہا جاتا ہے ،

مند خوارزمی میں ہے کہ امام صاحب نے سب سے پہلے علم شریعت کو مدون کیا، کیونکہ صحابہ و تابعین نے علم شریعت ابواب فقہ کی ترتیب بلائی تصنیف نہیں کی۔ کیونکہ ان کو اپنی یاد پر اطمینان تھا۔ لیکن امام صاحب نے صحابہ و تابعین کے بلا واسطہ میں منتشر ہونے کی وجہ سے علم شریعت کو منتشر پایا اور متاخرین کے سود حفظ کا خیال کر کے تدوین شریعت کی ضرورت محسوس کی۔ چنانچہ آپ نے اپنے ایک ہزار ساگر دوں میں سے چالیس کو تدوین فقہ کے لئے منتخب کیا جو سب اپنے وقت کے بڑے بڑے مجتہد اور بعد کے اجلہ مجددین کے شیخ الشیوخ تھے۔

اور یہ چالیس عزائم - نوادہ تھے جو باقاعدہ تدوین فقہ کے کام میں ذمہ دارانہ حصہ لیتے تھے۔ ان کے علاوہ دوسرے محدثین و فقہاء بھی اکثر اوقات حدیثی و فقہی بحثوں کو سننے اور ان میں اپنے اپنے علم و صوابدید کے موافق کہنے سننے کا برابر حق رکھتے تھے۔

امام صاحب نے جس فرقہ پر تدوین فقہ کا کام کیا یہ ایسا عظیم الشان تاریخی کارنامہ تھا جسکی نظیر غیر اسلامی تاریخوں میں بھی نہیں ملتی۔

ایک خلیفان اور اس کا و قعیہ | مگر یہ کوئی اشکال کی بات نہیں اس واسطے کہ علم اصول فقہ ضبط استنباط و معرفت خطا از صواب کی ایک ترازو ہے پس علم اصول فقہ علم ضابطہ ہوا اور علوم ضابطہ کا یہی حال ہے کہ انکی تدوین بعد ہی کو عمل میں آئی جیسے علم عروض ہے کہ نہیں بن احمد نے اسے قواعد و ضوابط مدون کئے حالانکہ شعرا اس سے قبل ہی موزون اشعار کہتے تھے

از محمد بن شیخاع بن علی حنفی متوفی ۲۸۵ھ

(۸۷) کافی - از حاکم شہید محمد بن محمد متوفی ۲۴۵ھ - امام محمد کی بسوط، جامع صغیر اور جامع کبیر کے مسائل کو جمع کیا ہے۔ نقل مذہب کے سلسلہ میں یہ کتاب نہایت محترمہ ہے۔

(۸۹) مختصر - از ابوالحسن عبید اللہ بن حسین بن دلال بن ولہم الکرجی متوفی ۲۸۵ھ

(۱۰) جامع کبیر - از ابوالحسن کرجی مذکور

(۱۱) حصہ المسائل - از ابوالیث نصر بن محمد بن محمد سرقندی ۲۵۵ھ

(۱۲) عیون المسائل - از ابوالیث مذکور (۱۳) بسوط - از ابوالیث مذکور

(۱۳) الاستسار - از شیخ ابو یزید عبید اللہ بن عمر الدبوسی متوفی ۳۲۵ھ - فی مجلد کبیر۔

(۱۴) الاجتاس - از شیخ ابوالعباس احمد بن محمد بن عمر الناطقی متوفی ۳۵۵ھ - جمہا لا علی الترتیب۔

(۱۵) الاحکام - از شیخ ابوالعباس مذکور اس میں مسائل کو انھائیں بابوں میں ترتیب کے ساتھ جمع کیا ہے

(۱۶) ردضہ - از شیخ ابوالعباس مذکور، اس میں فروع غریبہ کو جمع کیا ہے صغیر الخم ہونیکے باوجود

کثیر الفوائد ہے۔

(۱۷) خزائنہ الوقایہ - از شیخ ابوالعباس مذکور (۱۹) بسوط از شیخ شمس الامام عبد العزیز بن احمد طائی

متوفی ۳۴۵ھ

(۱۸) بسوط - از شیخ الاسلام محمد بن حسین بناری معروف بنو ابرزادہ متوفی ۳۳۵ھ - یہ پندرہ جلدوں میں

(۱۹) بسوط - از شمس الامام محمد بن احمد بن ابی ہریرہ متوفی ۳۳۵ھ یہ بھی پندرہ جلدوں میں ہے۔

(۲۰) الحاوی - از شیخ محمد بن ابراہیم بن ابی اسحاق الجبیری تلخیص شمس الامام سرخی متوفی ۳۵۵ھ یہ کتاب کتب

خفیر میں اصل الاصول ہے۔ اس میں مشائخ کے بہت سے فتاویٰ مذکور ہیں۔ نہایت قابل اعتماد کتاب ہے

(۲۱) خزائنہ الوقایہ - از شیخ طاہر بن احمد بن عبد الرشید بخاری متوفی ۳۵۵ھ امام ہاشمی ہے۔

(۲۲) تحفۃ الفقہاء - از شیخ علاء الدین ابوبکر محمد بن احمد ابی احمد سرقندی۔

(۲۳) بدائع الصنائع فی ترتیب الشرائع - از شیخ ابو بکر بن مسود کاشانی متوفی ۳۸۵ھ تلخیص شیخ علاء الدین

تحفۃ الفقہاء کی نہایت ہی عجیب و غریب شرح ہے اور ترتیب و تہذیب میں لاجواب کتاب ہے۔

(۲۴) زبدۃ الاحکام فی اختلاف مذاہب الائمة الاربعۃ الاعلام - از شیخ سراج الدین ابو حفص عمر بن اسحاق

ہندی غزنوی متوفی ۳۸۵ھ اختلاف مذاہب پر بہت عمدہ کتاب ہے

(۲۵) درالبحار - از شیخ شمس الدین ابو عبد اللہ محمد بن یوسف بن الیاس قونوی دمشق متوفی ۳۸۵ھ

مشہور متن ہے سند تالیف (۴۹۷) ہے اور مدت تالیف صرف ڈیڑھ ماہ۔

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

عن معاوية رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

مَنْ يُرِيَ اللَّهَ بِهٖ خَيْرًا لِّفَقْهِهِ فِي الدِّينِ

رواه البخاري ومسلم

مضافاً } ۱- علم فقہ کی تعریف۔

مفیدہ } ۲- ترجمۃ الامام القدوری۔
۳۶۲-۲۸ من الهجرة

میر محمد کتب خانہ آرام باغ کراچی



شرح مختصر القدوري

الجوهرة النيرة

وهامشه المبداني

من الجوهرة النيرة حل مختصر القدوري للإمام العلامة والحرير الفهامة فقيه عصره
ووحيد دهره محرر المذهب النعماني وأبي حنيفة الثاني الشيخ أبي الحسن أحمد بن
محمد القدوري البغدادي المتوفى سنة (٤٢٨) وهو الذي يطلق عليه لفظ الكتاب
في المذهب كيف لا وهو متن متين معتبر بين الأئمة الأعيان وشهرته تفتي عن البيان
حتى قال صاحب المصباح إن الحنفية يتركونه في أيام الوفاء وهو كتاب مبارك من
حفظه يكون أمينا من الفقر حتى قيل إن من قرأه على استاذ صالح ودعاه عند ختم
الكتاب بالبركة فإنه يكون مالكا لدارهم على عدد مسأله وقال شراح الجمع أنه
مشغل على ألف مسألة وشروحه كثيرة جدا واتقع شروحه شرعا أحدهما
« الجوهرة النيرة » للإمام أبي بكر بن علي المعروف بالحدادي المبداني المتوفى سنة
(٨٠٠) وثانيهما « الباب » لحائمة المحققين ونخبة العلماء العاملين العلامة الفاضل
والاستاذ الكامل السيد عبد الله الشهير بـ « النجيب المبداني » الذي هو تلميذ ابن
العابد بن صاحب رد المحتار وهو شرح مختصر مفيد موجز كامله ولعمري لم يشرحه
أحد مثله ولوراء شراح الكتاب لم يتحرك قلمهم ولو علم صاحب المتن لتأليف هذا
الشرح لاقتخر والفه رحمه الله في سنة (١٢٦٨) وقد ألهم الله تعالى « بمحمد عارف
افندي الشهير بمزلف أحمد افندي زاده » زادهما الله تعالى بالحسنى والزيادة لطبع
هذين الشرحين معاني [مطبعته] في عصر سلطانتنا الأعظم والحاقان العظيم

السلطان ابن السلطان السلطان الغازي « عبد الحميد » خان

إدام الله أيام دولته إلى آخر الأيام

ناشر

مير محمد كتب خانہ آراء کرچی

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

عن معاوية رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

مَنْ يُرِيَ اللَّهَ بِهٖ خَيْرًا يَفْقَهُهُ فِي الدِّينِ

رواه البخاري ومسلم

شَحْ مُخْتَصَرُ الْقُدُورِيِّ

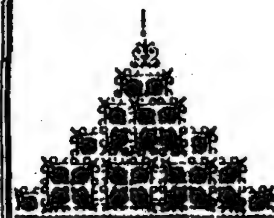
الْجَوْهَرَةُ النَّبَوِيَّةُ

وَبِهَامِشِهِ الْمِيدَانِيُّ

مضافاً } ۱- علم فقہ کی تعریف۔

مفیدہ } ۲- ترجمۃ الامام القدوری۔
۳۶۲-۲۸ من الهجرة

میر محمد کتب خانہ آرام باغ کراچی



شرح القدوري
المسمى به الباب
المبدائي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله • لاحول ولا قوة الا بالله • وما توفيقي الا بالله • والصلاة والسلام على رسول الله • سيدنا محمد بن عبدالله • وعلى جميع انبياء الله وملائكته الله ورضي الله عن الصحابة اولياء الله • وعن التابعين لهم في دين الله (وبعد) فهذا شرح مختصر القدوري جمته بالفاظ مختصرة • عبارات ظاهرة • تشتمل على كثير من المعاني والمذاكر • اوضهته لذوى الافهام القاصرة • والهم المختصرة • سبحانه هو اهل التقوى واهل المغفرة • قال الشيخ الامام ابو الحسن رحمه الله تعالى والآخرة • سبحانه هو اهل التقوى واهل المغفرة • قال الشيخ الامام ابو الحسن رحمه الله تعالى

كتاب الطهارة

الكتاب في الفقه هو الجمع يقال كتبت الشيء اى جمته ومنه الكتابة وهى جمع الحروف

الحمد لله الذى وفق من اراد به خيرا المتفقه في الدين • وهدى فضله من شاء الى سبيل المهتدين • والصلاة والسلام على سيدنا محمد الامين • البحوث رحمة للعالمين • وعلى سائر الانبياء والمرسلين • والصحابة والعلماء القراية والتابعين • والعلماء العالمين • والائمة المجتهدين

ومقتدريهم باحسن الى يوم الدين • اما بعد • فيقول العبد الفقير الجاني • عبد الفتى الضمى المبدائي • غفر الله تعالى ولوالديه • ومشايخه ومن له حق عليه • ان الكتاب المبارك للامام القدوري • قد شاعت ركنته حتى صارت كالعلم الضروري • ولذا حكفت الطلبة على قلمه وتفهيم • وازدجوا على قلمه وتعليمه • وكنت ممن حكفت عليه الالام الكثيرة وداب التزداد اليه حتى اسر اليه ضميره • فرأيت بعض جواهره قد خفيت فى معادنها • وبعض لطائفه قد استقرت فى مكانها • وكان كثيرا ما يخطر لي ان انطلق عليه بجمع عبارات تكون كالشرح اليه • لتفصيل بحله وتقييد مطلقه وايضاح معانيه • على وجه التوسط مع الايضاح بحيث يكون معينا لمعانيه • الا انه كان ينبغي انى لست من اهل هذا الشأن • وتفسير الباع فى هذا الميدان • ثم جرى على اتمام هذا المقام • رجاء الانتساب بالخدمة لذلك الامام • تشبها باذيال بركنه وتيسرا لخدمته • فاستغفرت الله تعالى وجمعت من كلامهم • ما يدل على مقصودهم ومرامهم • مع زيادة ما يناسب على الظن انه يحتاج اليه • ونجى ما هو المعتمد والفنوى عليه • وضم ما جمعه العلامة قاسم فى كتابه التصحيح من خيبرات الائمة لما هو الراجح والصحيح • ولم آل جهدا فى التهذيب والصرح • ونجى ما هو الاظهر والاوضح فى التعبير • وسميته به الباب فى شرح الكتاب • لانه المعنى عند اطلاق الاصحاب • واسأل الله تعالى ان يتقبله بفضل • ويديم به النفع تيسرا لاجله • وان يجعله خاتما لوجهه الكريم • وموجبا للفوز بمحنت الاديم • انه على ما يشاء قدير • وبالاجابة جدير • وقد ابتدأ المصنف رحمه الله تعالى كتابه بالبسملة اقتداء بالكتاب المكرم والنبي المظلم صلى الله عليه وسلم ورجاء حصول البركة بكتابه • بدوام الانتفاع به • فقال

بسم الله الرحمن الرحيم

الطهارة لغة التفتاة

بعضها الى بعض * قوله كتاب الطهارة اى جميع مسائل الطهارة * وفي الشرع عبارة عن التمثيل والاحاطة وهما لفظان مترادفان بمعنى واحد * وقيل هما متضادان وهو الصحيح * فالاحاطة اعم من التمثيل لان التمثيل هو جمع التفرق يقال جمع الله شمله اى ما تفرق من امره والاحاطة بما احاط بالثبوت بعد جمعه فهى باهية للتمثيل محيط به فسال التمثيل ما قالوا فى كلمة الجمع انها توجب الاجتماع دون الانفراد كما اذا قال الامير لعبد جميع من دخل هذا الحصن فله عشر من الابل فدخل منهم عشرة فان لهم عشرة من الابل لا غير بينهم جميعا ومثال الاحاطة اذا قال كل من دخل هذا الحصن فله عشر من الابل فدخل منهم عشرة فان لكل واحد منهم على الانفراد عشرة من الابل فيكون لهم مائة فبان لك ان كلمة الجميع للتمثيل دون الاحاطة وكلمة كل للتمثيل والاحاطة * والطهارة فى اللغة هى النظافة وعكسها الدنس * وفي الشرع عبارة عن غسل اعضاء مخصوصة وعكسها الحدث ويقال ايضا عبارة عن رفع حدث او ازالة نجس حتى يسمى الدباغ والتميم طهارة واعم من هذا ان يقال عبارة عن ابدال مطهر الى محل يجب تطهيره او يندب اليه والمطهر هو الماء عند وجوده والصعيد عند عدمه * والطهارة على ضربين حقيقة وهى الطهارة بالماء وحكيمة وهى التيمم والطهارة بالماء على ضربين خفيفة كالوضوء وخطيئة كالغسل من الجنابة والحيض والنفس وانما بدأ الشيخ بالحقيقة لانها اعم واغلب (قوله رحمه الله قال الله تعالى يا ايها الذين آمنوا اذا قمتم الى الصلاة) الآية بدأ بها تبركا ودليلا على وجوه * ومن اسرارها انها تشتمل على سبعة فصول كلها متى * طهارتان الوضوء والغسل * ومطهران الماء والصعيد * وحكمان الغسل * المسح * وموجبان الحدث والجنابة * وبهتان المرض والسفر * وكذا اتيان الفاظ والملازمة * وكرامتان تطهير الذنوب واتمام التيمم واتمامها * وته شهادتان عليه الصلاة والسلام * من داوم على الوضوء مات شهيدا * وفي الآية اختيار الحدث اى اذا قمتم الى الصلاة وانتم محدثون * وانما قال فى الوضوء اذا قمتم فى الجنابة وان كنتم لان * اذا تدخل على امر كائن او منتظر لاحالة * ان * تدخل على امر ربما كان وربما لا يكون والقيام الى الصلاة ملازم والجنابة ليست بملازمة فانها قد توجد وقد لا توجد (قوله فاغسلوا وجوهكم) الغسل هو الاسالة * وحد الوجه من قفص الشعر الى اسفل الذقن طولا وبين شحمة الاذن الى شحمة الاذن عرضا حتى انه يجب غسل البياض الذى بين العذار والاذن هدهما * وعند ابى يوسف لا يجب وان غسل وجهه ولم يصل الماء الى ما تحت حاجبيه اجزؤه كذا فى النسيب * ولو رمدت عينه واجتمع رمضها فى جانب العين والمغط وجب عليه ابدال الماء الى المساق كذا فى الذخيرة * الرمض وضع العين وموق العين طرفها بما يلي الانف وجمعه اطاق * والمغط بفتح اللام طرفها بما يلي الاذن (قوله وايدبكم الى المرافق) اى مع المرافق وواحدها مرفق بكسر الميم وفتح الفاء وعكسه الفصل بفتح الميم وكرر الصاد * والسنة ان يبدأ بغسل

وشرعا النظافة عن النجاسة وحقيقة كانت وهى الحبث او حكيمة وهى الحدث وتنقسم بالاعتبار الثانى الى الصكبرى واسمها الخناس الغسل والموجب له الحدث الاكبرى والى الصغرى واسمها الخناس الوضوء والموجب له الحدث الاصغر ويبنى نوع آخر وهو التيمم فانه طهارة حكيمة يختلفها مما ويخاف كلاهما منفردا عن الآخر وقدمت العبادات على غيرها اهتماما بها لان الجن والانس لم تخلق الا لها وقدمت الصلاة من بينها لانها عبادتها وقدمت الطهارة عبادتها لانها مفتاحها وقدمت طهارة الوضوء لكثرة تكرارها (قال الله تعالى يا ايها الذين آمنوا اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وايديكم الى المرافق وامسحوا برؤوسكم وارجلكم الى الكعبين) افتتح رحمه الله تعالى كتابه بآية من القرآن على وجه البرهان استزالا لبركته وتبينا بتلاوته والا فذكر الدلائل خصوصا على وجه

التقديم ليس من طائفة (فرض الطهارة غسل الاضياء الثلاثة) ﴿ ٤ ﴾ يعنى الوجه واليدين والرجلين

والذراعين من الاصابع الى المرافق فان عكس جاز كذا في المجتهدى ويجب غسل ما كان
مركبا على اعضاء الوضوء من الاصابع الزائدة والكف الزائد فان تلف التوضوء غسل
ما يجاذى محل الفرض ولا يلزمه غسل ما فوقه كذا في النابيع * وفي الفتوى الجهنى في الظفر
يمنع تمام الطهارة والوضوء والدرن لا يمنع وكذا الثوب والطين فيه لا يمنع والخضاب
اذا تجدد يمنع كذا في الذخيرة وقشرة القرحة اذا ارتفعت ولم يصل الماء الى ما تحتها
لا يمنع (قوله واسموا رؤسكم) المسح هو الاصابة فلو كان شعره طويلا فيمسح
عليه ان كان من تحت اذنه لا يجوز وان كان من فوقها جاز وان كان بعض رأسه مجلوقا
فمسح على غير المجلوق جاز وان اصاب رأسه ماء المطر اجزئه عن المسح سواء مسحه
اولا وان مسح رأسه ثم حلقه لم يجب عليه اعادة المسح وان مسح رأسه بماء اخذه
من حليته لم يجز لانه مستعمل وان مسحه ببلل في كفنه لم يستعمله جاز كذا في الفتاوى
(قوله وارجلكم الى الكعبين) قرئ وارجلكم بالنصب عطفا على الوجه واليدين
تقديره فاغسلوا وجوهكم وايديكم وارجلكم وقرئ وارجلكم بالحذف على المجاورة
ومذهب الروافض ان الارجل ممسوحة احتجا بما يقرانه الحذف عطفا على الرؤس
قلنا الحذف انما هو على المجاورة والاتباع لفظا لامنا ومثله قرآنه حمزة والكسائي * وحور
عين * بالحذف على المجاورة كقوله تعالى * وقا كهة بما يفتخرون ولهم طير * وفي الكشاف
لما كانت الارجل تغسل بصب الماء وذلك مظنة الاسراف الذموم عطف على الممسوح
لا تسمع ولكن تنبيه على وجوب الاختصار * وانما ذكر المرافق بلفظ الجمع والكعبين
بلفظ التثنية لان ما كان واحدا من واجد فتثنيته بلفظ الجمع ولكل يد مرفق واحد
فلذلك جمع ومنه قوله تعالى * فقد صفت قلوبكما * ولم يقل قلبا كما وما كان اثنين من واحد
فتثنيته بلفظ التثنية فلما قال الى الكعبين علم ان المراد من كل رجل كعبان (قوله فرض
الطهارة) الفرض في اللغة هو القطع والتقدير قال الله تعالى * سورة ازلناها وفرضناها *
اي قدرناها وقطعنا الاحكام فيها قطعا * وفي الشرع عبارة عن حكم مقدر لا يحتل
زيادة ولا نقصا ثابت بدليل قطعي لاشبهه فيه كالكتاب والخبر المتواتر حتى انه يكفر
باجده ويقال فرض القاضي النفقة اي قدرها (قوله غسل الاضياء الثلاثة) يعنى
الوجه واليدين والقدمين سمما ثلاثة وهي خمسة لان اليدين والرجلين جلا في الحكم
بمثلة عضو واحد كما في الدية (قوله ومسح الرأس) انما اخبره لانه ممسوح
والاعضاء مفسولة فلما كانت متفقة في الغسل جمع بينهما في الذكر (قوله والمرقان
والكعبان يدخلان في الغسل) قال زفر رحمه الله تعالى لا يدخلان لان الغاية
لا تدخل تحت المتباعد كالميل في الصوم * قلنا نعم لكن المرافق والكعبان غاية اسقاط
فلا يدخلان في الاسقاط لان قوله * وايديكم * يتناول كل الايدي الى الناصب
فلما قال الى المرافق خرج من ان يكون المرفق داخلا تحت السقوط لان الاهد لا يدخل
في الحدود في الغسل ثابتا في اليد مع المرفق وفي باب الصوم ليست الغاية غاية اسقاط

وسماها ثلاثة وهي خمسة
لان اليدين والرجلين جلا
في الحكم بمثلة عضوين كما
في الآية جوهره (ومسح
الرأس) بهذا النص هداية
والفرض لغة التقدير
وشرا ما ثبت لزومه بدليل
قطعي لاشبهه فيه كغسل
الفصل والمسح في اعضاء
الوضوء وهو الفرض على
وعلا ويسمى الفرض
القطعي ومنه قول المصنف
فرض الطهارة غسل
الاعضاء الثلاثة ومسح الرأس
وكتيرا ما يطلق الفرض
على ما يفوت الجواز بوضوئه
كتسل ومسح مقدار معين
فيها وهو الفرض علا لاعلا
ويسمى الفرض الاجتهادى
ومنه قوله والفروض في
مسح الرأس مقدار الناصبة
وحده الوجه من مبدأ
سطح الجبهة الى اسفل
الذقن طولا وما بين شفتي
الاذنين عرضا (والمرقان)
تثنية مرفق بحكم الميم
وقم الفاء وعكسه مفصل
الذراع في العضد (و
الكعبان) تثنية كعب والمراد
به هنا هو العظم الثاني
المتصل بعظم الساق وهو
العصعج هداية (يدخلان
في الغسل) على سبيل القرينة

والغسل اشارة الى وحدا لاسالة في الغسل ان يتقاطر الماء ولو قطرة عندهما وعند ابن يوسف يجزئ (وانما)

اذا سال هل العضو وان لم يقطر قم وفي الفيض اقله قطران في الاصح اه وفي دخول المرقطين والكعبين خلاف زفر والبث في ذلك وفي القرائين في ارجلكم قال ﴿ ٥ ٥ ﴾ في البحر لامائل نحت بعد افتقاد الاجماع على ذلك (والمفروض في مسح

الرأس مقدار الناصية)

اي مقدم الرأس وهو الرقيم

وذلك (لما روى المنيرة

ابن شعبة) رضي الله تعالى

عنه (ان النبي صلى الله

عليه وسلم اتى سباطة)

بالضم اي كنانة (قوم يقال

وتوشا ومسح على ناميته و

خفيه) والكتاب يحمل في حق

المقدار فالتحق بسانابه وفي

بعض الروايات قدره اصحابنا

بثلاث اصابع من اصابع

اليد لانها اكثر ما هو

الاصل في آفة المسح هداية

قال في الفتح واما رواية

جواز قدر الثلاثة الاصابع

وان سمعها بعض المشايخ

نظروا ان الواجب الصاق

اليد والاصابع اصلها ولذا

يلزم بقطعها دية كل اليد

والثلث اكثرها ولا اكثر

حكم الكل وهو المذكور

في الاصل فيصل على انه

قول محمد لما ذكر الكرخي

والطحاوي عن اصحابنا

انه مقدار الناصية ورواه

الحسن عن ابي حنيفة ويحيى

انها غير المنصورة رواية

قول الصنف يعني صاحب

الهداية وفي بعض الروايات

﴿ وسنن الطهارة ﴾ السنن

جمع سنة وهي لغة الطريقة

مرضية كانت او غير مرضية وفي الشريعة ما واظب عليه النبي صلى الله عليه وسلم مع الترك احبنا قمح والام في الطهارة

لمعد اي الطهارة المذكورة و تعفيه الفرض بالسنن فييدان لا واجب الوضوء والاقدمه (غسل اليدين)

وانما هي غاية امتداد الحكم اليها لان الصوم يطلق على الامساك ساعة فهي غاية اثبات
لا غاية اسقاط واعلم ان الناصيات اربع غاية مكان وغاية زمان وغاية عدد وغاية فعل
فغاية المكان من هذا الحائط الى هذا الحائط وغاية الزمان ثم اتوا الصيام الى الليل
وكلاهما لا يدخلان في النية وغاية العدد على من درهم الى عشرة وانت طالق من واحدة
الى ثلاث وهي لا تدخل عند ابي حنيفة وزفر وعندهما تدخل وغاية الفعل اكلت
السككة حتى رأسها ان نصبت السين دخلت وتكون حتى بمعنى الواو وان خفضتها لم يدخل
وتكون حتى بمعنى الى وانما قال يدخلان في الفصل ولم يقل يفرض غسلها لانها انما
يدخلان عملا لا اعتقادا حتى لا يكفر باحد فرضية غسلها (قوله والمفروض في مسح
الرأس مقدار الناصية) وهو ربع الرأس والناصية هي الشعر المائل الى ناحية الجبهة
والرأس اربع قطع الناصية والقدال والقودان فقوله مقدار الناصية اشارة الى انه يجوز
ان يمسح اي الجوانب شيئا من الرأس بمقدارها وانما قال والمفروض ولم يقل والفرض لان
المراد كونه مقدارا لا مقطوعا به لان الفرض هو القطع حتى انه لا يكفر باحد هذا
المقدار والتقدير بمقدار الناصية هو اختيار الشيخ وفي رواية مقدار ثلاثة اصابع ولو داخل
المحدث رأسه في الاناء يريد منه اجزئه من المسح ولا يفسد الماء عند ابي يوسف وقال
محمد بصير الماء مستملا ولا يجزئه من المسح وكذا الخلف على هذا الاختلاف (قوله
لما روى المنيرة بن شعبة ان النبي صلى الله عليه وسلم اتى سباطة قوم الى آخره) في هذا
الحديث ست فوائد احدها جواز دخول ملك الغير الخراب بغير اذنه لانه قال سباطة
قوم والسباطة قبل هي الدار الخراب وقيل هي الكناسة بضم الكاف وهي القمامة
والمراد هنا موضع القمامة واما الكناسة بالكسر فهي المكينة والثانية جواز البول
في دار غيره الخراب دون الفائط لان البول تنشفه الارض فلا يبقى له اثر والثالثة ان
البول ينقض الوضوء والرابعة ان الوضوء بعده مستحب والخامسة تقدير مسح الرأس
بالناصية والسادسة ثبوت مسح الحقيين بالسنة وانما اورد الحديث هكذا مطولا والحاجة
انما هي الى مسح الناصية ليكون ادل على صدق الراوي واتقائه للحديث (قوله
وسنن الطهاري) السنة في اللغة هي الطريقة سواء كانت مرضية او غير مرضية قال
عليه الصلاة والسلام من سن سنة حسنة كان له ثوابها وتواب من عمل بها الى يوم القيامة
ومن سن سنة سيئة كان عليه وزرها ووزر من عمل بها الى يوم القيامة وهي في الشرع عبارة
عما واظب عليه النبي صلى الله عليه وسلم عليه وسلم او احد من اصحابه ويؤجر المبد على اتاها
ويلازم على تركها وهي تناول القول والفعل قال الفقيه ابو الليث السنة ما يكون تاركها
فاسقا واجادها مبتدئا والفعل مالا يكون تاركها فاسقا ولا واجاده مبتدئا (قوله
غسل اليدين ثلاثا) يعني الى الرسغ وهو منتهى الكف عند الفصل وغسلها قبل
الاستنجاء وبعده هو الصحيح وهو سنة ثوب عن الفرض حتى انه لو غسل ذراعيه من

مرضية كانت او غير مرضية وفي الشريعة ما واظب عليه النبي صلى الله عليه وسلم مع الترك احبنا قمح والام في الطهارة
لمعد اي الطهارة المذكورة و تعفيه الفرض بالسنن فييدان لا واجب الوضوء والاقدمه (غسل اليدين)

الرستين لوقوع الكفاية به في التخليط وقوله (قبل ادخالهما الاثاء) قيد اتفاق والافسح فسلمها وان لم يفتح الى ادخالهما الاثاء وكذا قوله (اذا استيقظ المتوضي من نومه) على ما هو المختار من عدم اختصاص سنة البدانة بالمستيقظ قال العلامة قاسم في تصحيحه الاصح انه سنة مطلقا نص عليه في شرح الهداية وفي الجوهره هذا شرط وفع اتفاقا لانه اذا لم يكن استيقظ واراد الوضوء السنة عمل الدين وقال نجم الاثاء في الشرح قال في المحيط والخفة وجميع الاثاء البخاريين انه سنة على الاطلاق اه وفي الفتح وهو الاول لان من حكى وضوءه ﴿ ٦ ﴾ صلى الله عليه وسلم قدمه وانما يحكى ما كان

دأبه وعادته لا خصوص وضوءه الذي هو من نوم ليوم الظاهر ان اطلاعهم على وضوءه من غير النوم ثم مع الاستيقاظ ونوم الجماعة السنة أكداه (وتسمية الله تعالى في ابتداء الوضوء) ولفظها المنقول عن السلف وقيل عن النبي صلى الله عليه وسلم بسم الله العظيم والحمد لله على دين الاسلام . وقيل الافضل بسم الله الرحمن الرحيم بعد التمؤد وفي المجتبى يجمع بينهما وفي المحيط لو قال لا اله الا الله او الحمد لله او اشهد ان لا اله الا الله يصير مقبلا لسنة وهو بناء على ان لفظ بسمي اعم مما ذكرناه فتحه وفي الصحيح قال في الهداية الاصح انها مستحبة وبسبب قبل الاستنجاء وبعده هو الصحيح وقال الزاهد والاكثر على ان التسمية وغسل اليدين ستان قبله وبعده اه

غير ان يبعد غسل كفيه اجزئه (قوله قبل ادخالهما الاثاء) اي ادخال احدهما وبسن هذا الفصل مرتين قبل الاستنجاء وبعده (قوله اذا استيقظ المتوضي من نومه) هذا شرط وفاق لا قصد حتى انه سنة للمستيقظ وغيره وسبب متوخشا لان الشيء اذا قرب من الشيء سمي باسمه كما قال عليه الصلاة والسلام «لقدنا موتاكم لا اله الا الله» سماهم موتى لقربهم منهم وسواء استيقظ من نوم الليل والنهار وقال الامام احمد ان استيقظ من نوم النهار فمستحب وان استيقظ من نوم الليل فواجب (قوله وتسمية الله تعالى في ابتداء الوضوء) الكلام فيها في ثلاثة مواضع كفيتهما وصفها ووقتها اما كفيتهما بسم الله العظيم والحمد لله على دين الاسلام وان قال بسم الله الرحمن الرحيم اجزئه لان المراد من التسمية هنا مجرد ذكر اسم الله تعالى لا التسمية على التعيين . واما وصفها فذكر الشيخ انها سنة واختار صاحب الهداية انها مستحبة وقال هو الصحيح . واما وقتها فقبل الاستنجاء وبعده هو الصحيح فان اراد ان يسمى قبل الاستنجاء سمي قبل كشف العورة فان كشف قبل التسمية سمي بقلبه ولا يحرك بها لسانه لان ذكر الله حال الانكشاف غير مستحب تعظيما لامه الله تعالى فان نسي التسمية في اول الطهارة اتى بها متى ذكرها قبل الفراغ حتى لا يخلو الوضوء منها (قوله والسواك) هو سنة مؤكدة ووقته عند المضمضة وفي الهداية الاصح انه مستحب ويستاك اطل الاسنان واسافلها ويستاك عرض اسنانه ويبتدئ من الجانب الايمن فان لم يجد سواكا استعمل خرقة خشنة او اصبع السبابة من يمينه ثم السواك عندنا من سنن الوضوء وعند الشافعي من سنن الصلاة وقادته اذا توضأ فظهر بسواك وبقي على وضوءه الى العصر او المغرب كان السواك الاول سنة لكل عندنا وعنده يسن ان يستاك لكل صلاة واما اذا نسي السواك فظهر ثم ذكر بعد ذلك فانه يستحب ان يستاك حتى يدرك فضيلته وتكون صلاته بسواك اجمالا (قوله والمضمضة والاستنشاق) هما ستان مؤكدتان عندنا وقال مالك فرضان وكفيتهما ان يعضض فاه ثلاثا يأخذ لكل مرة ماء جديدا ثم يستنشق كذلك فلو تمضمض ثلاثا من غرفة واحدة قبل لا يصير آتيا بالسنة وقال الصيرفي يصير آتيا بها قال واختلفوا في الاستنشاق ثلاثا من غرفة واحدة قبل لا يصير آتيا بالسنة بخلاف المضمضة لان في الاستنشاق ثلاثا يعود بعض الماء المستعمل الى الكف وفي

(والسواك) اي الاستياك عند المضمضة وقبل قبلها وهو الوضوء عندنا الا اذا نسيه فيندب لصلاة وفي (المضمضة) الصحيح قال في الهداية والمشكلات والاصح انه مستحب (والمضمضة) بماء ثلاثا (والاستنشاق) كذلك فلو تمضمض ثلاثا من غرفة واحدة لم يصير آتيا بالسنة وقال الصيرفي يكون آتيا بالسنة قال واختلفوا في الاستنشاق ثلاثا من غرفة واحدة قبل لا يصير آتيا بالسنة بخلاف المضمضة لان في الاستنشاق يعود بعض الماء المستعمل الى

ان الكف وفي المضمضة لا يمسح لانه يقدر على امساكه كذا في الجوهرة (ومسح الاذنين) وهو سنة بماء الرأس
 صدنا هداية اي لاءا جديد عنه ومثله في جميع شروح الهداية والحلية والتارغاية وشرح الجمع وشرح الدرر
 الشيخ اسماعيل ويؤيده تقييد سائر المتون بقولهم بماء الرأس قال في الفتح واما ما روى انه صلى الله عليه وسلم اخذ
 لاذنيه ماء جديدا فحسب حمله على انه لفناء البلة قبل الاستيعاب توفيقا بينه وبين ما ذكرنا واذا اقدمت البلة
 لم يمكن بدمن الاخذ كالماء اقدمته ﴿٧﴾ في بعض عضو واحد ا ه اذا علت ذلك ظهرت ان

ما منه عليه العالاني في الدرر
 والنثر نبلاي وصاحب
 النور والبحر تبعا للعلامة
 ومثلا مسكين من انه لو
 اخذ للاذنين ماء جديدا
 فهو حسن مخالف لرواية
 المشهورة التي دلت على
 اصحاب المتون والشروح
 الموضوعة لنقل المذهب
 وتعام ذلك في حاشية شيخنا
 رد المحتار رحمه الله تعالى
 (وتخليل اللحية) وقيل
 هو سنة عند ابي يوسف
 جاز عند ابي حنيفة ومحمد
 لان السنة اكمال الفرض
 في محله والداخل ليس
 بمحله هداية وفي الصحيح
 وتخليل اللحية هو قول ابي
 يوسف ورجحه في المبسوط
 (والاصابع) لانه اكمال
 الفرض في محله وهذا اذا
 كان الماء واصلا الى خلالها
 بدون التخليل والافهرو
 فرض (وتكرار التسل)
 المستحب في الاعضاء
 المسواة (الى الثلاث)

المضمضة لا يمسح لانه لا يقدر على امساكه والمبالغة فيها سنة اذا كان غير جانب
 واختلفوا في صفة المبالغة قال شمس الائمة هي في المضمضة ان يدبر الماء في فيه من جانب
 الى جانب وقال الامام خواهر زاده هي في المضمضة الفرغرة وفي الاستنشاق ان يجذب
 الماء بنفسه الى ما استند من انفه ولو تخفض وانتلع الماء ولم يجمعه اجزئه والافضل ان
 يلقيه لانه ماء مستعمل (قوله ومسح الاذنين) هو سنة مؤكدة ومسح باطنهما وظاهرهما
 وهو ان يدخل سبابة في صمخيه وهما ثقب الاذنين ويدبرهما في زوايا اذنيه ويدبر
 اجماعه على ظاهر اذنيه ومسح الرقبة قيل سنة وهو اختيار الطحاوي وقيل مستحب
 وهو اختيار الصدر الشهيد ويمسحها بماء جديد وفي النهاية يمسحها بظاهر الكفين
 ومسح الخلفوم بدعة (قوله وتخليل اللحية والاصابع) اما تخليل اللحية فمستحب
 عندهما وقال ابو يوسف سنة وهو اختيار الشيخ وكيفية تخليلها من اسفل الى فوق
 اللحية مكسورة اللام وجمعها لحاولها بضم اللام وكسر هاء والهمزة بفتح اللام عظم
 الفك وهو منبت اللحية وجمعها لحي ولحي بضم اللام وكسر هاء واما تخليل الاصابع
 فسنة اجماعا وتخليلها من اسفل الى فوق بماء متقاطر وينبغي ان يتخلل رجله بتخصريده
 اليسرى وانما يكون التخليل سنة بعد وصول الماء اما اذا لم يصل الماء فهو واجب وكيفية
 التخليل ان يبدأ بتخصر رجله اليمنى ويختمه باجماعها ويبدأ بجماع رجله اليسرى ويختمه
 بتخصرها والفرق بينهما بين تخليل اللحية والاصابع ان المقصود بالتخليل استيفاء الفرض
 في محله وذلك انما يكون في الاصابع واما اللحية فداخل الشعر ليس بمحل الفرض بل
 الفرض امرار الماء على ظاهرها ولو توشأ في الماء الجاري اوفى القدير العظيم ونس
 رجله اجزئه وان لم يتخلل الاصابع كذا في الفتاوى (قوله وتكرار التسل الى الثلاث)
 الاولى فرض والثلاث سنن مؤسكدا على الصحيح وان اكتفى بقسلة واحدة اثم لانه
 ترك المشهورة وقيل لا يأنم لانه قد ادى بما امر به وبه السنة تكرار التسلات لا للثلاث
 (قوله ويغتسل للتوضي) ان ينوي الطهارة المستحب ما كان مدعوا اليه على طريق
 الاستصحاب دون الحتم والاجاب وفي اتبانه ثواب وليس في تركه عقاب والكلام
 في النية في اربعة مواضع في صفاتها وكيفيتها ووقتها ومحلها اما صفاتها
 فذكر الشيخ انها مستحبة والصحيح انها سنة مؤكدة واما كيفيتها فانه يقول نويت

مرات ولو زاد لما ينفع القلب لا بأس به قيدت بالمستحب لانه اذا لم يستوجب في كل مرة لا يكون آتيا بسنة التثليث
 وقيدت بالاعضاء المسواة لان المسووعة يكره تكرار مسحها (ويغتسل للتوضي) المستحب لفة هو الشيء المحبوب وعرفا
 قبل هو ما فعله النبي صلى الله عليه وسلم مرة وتركه اخرى والندوب ما فعله مرة او مرتين وقيل هما سواء وعليه
 الاصوليون قال في التحرير وما لم يواظب عليه مندوب ومستحب وان لم يفعل بعد ما رغب فيه ا ه (ان ينوي الطهارة)

في ابتدائها (ويستوعب رأسه بالسبح) مرة واحدة (ويرتب الوضوء فيبدأ بما بدأ الله تعالى به) ويختم بما ختم به قال في الصحيح قال نجم الأئمة في شرحه وقد عد الثلاثة في المحبط والصفة من جملة السنن وهو الأصح اه وقال في الفتح لا يستند للقدوري في الرواية ولا في الدراية في جعل التنية والاستيعاب والترتيب مستحبا غير سنة اما الرواية فنصوص المشايخ متظاهرة على السنة ولذا خالفه المصنف في الثلاثة وحكم بسنيتها بقوله قالية في الوضوء سنة ونحوه في الاخيرين واما الدراية فسنذكره ان شاء الله تعالى وقيل اراد يستحب فعل هذه السنة للخروج من الخلاف فان الخروج عنه مستحب اه وتامه فيه (و) البداية (باليمن) فضيلة هداية وجوهرة اى مستحب (والمعاني) جمع معنى وهو الصورة الذهنية من حيث انه وضع بازاها اللفظ فان الصورة الحاصلة في العقل من حيث انها تقصد باللفظ تسمى معنى كذا في تعريفات السيد (الناسقة للوضوء) اى المخرجة من افادة المقصود

اتوضأ لفصلاة تقربا الى الله تعالى اونويت رفع الحدث اونويت استباحة الصلاة اونويت الطهارة واما وقته فتد غسل الوجه * واما محلها فالقلب والتلفظ بها مستحب ثم التنية انما هي فرض لعبادات قال الله تعالى * وما امروا الا لعبادة الله مخلصين له الدين * والاخلاص هو التنية والوضوء نفسه ليس بعبادة وانما هو شرط لعبادة الا ترى انه لو كرره مررا في مجلس واحد كان مكروها لما فيه من الاسراف المذموم في الماء وانما كانت التنية فرضا في التيمم لان التراب لم يعقل مطهرا فلا يكون من بلا للحدث فلم يبق فيه الا معنى التجدد ومن شرط العبادة التنية واما الماء المطهر بطبيعته فلا يحتاج الى التنية الا انه لا يقع قربة بدون التنية ولكنه يقع مفتاحا لفصلاة او وقوعه طهارة باستعمال الماء المطهر بخلاف التيمم لان التراب غير مطهر الا في حالة ارادة الصلاة حتى انه لو وقع التراب على اعضائه من غير قصد او علم انساني التيمم لم يكن مفتاحا لفصلاة (قوله ويستوعب رأسه بالسبح) الاستيعاب هو الاستيصال يقال استوعب كذا اذا لم يترك منه شيئا والاستيعاب سنة مؤكدة على الصحيح وصورته ان يضع من كل واحدة من اليدين ثلاث اصابع على مقدم رأسه ولا يضع الا بهام ولا السبابة ويحافظ بين كفيه ويعدهما الى الفقا ثم يضع كفيه على مؤخر رأسه ويعدهما الى مقدم رأسه ثم يمسح ظاهر اذنيه بابهاميه وباطنهما بمجته كذا في المستعنى ويمسح رقبتيه بظاهر اليدين (قوله ويرتب الوضوء) الترتيب عندنا سنة مؤكدة على الصحيح ويبدأ بتركه والبداية بالماء من فضيلة وسواء عندنا الوضوء والتيمم في كون الترتيب فيهما سنة (قوله فيبدأ بماء الله تعالى بذكره) وهو عند غسل الوجه والموااة سنة سندنا وقال مالك فرض والموااة هي التتابع وحده ان لا يحذف الماء عن العضو قبل ان يغسل ما بعده في زمان معتدل ولا اعتبار بشدة الحر والرياح فان الجفاف يسرع فيهما ولا بشدة البرد فان الجفاف يبطئ فيه وبعتبر ايضا استواء حالة المتوضئ فان المحموم يسارع الجفاف اليه لاجل الحمى وانما يكره التفرق في الوضوء اذا كان لغير عذر واما اذا كان لعذر بان فرغ ماء الوضوء او اتقلب الاناء فذهب لطلب الماء وما اشبه ذلك فلا بأس بالتفرق على الصحيح وهكذا اذا فرق في الغسل والتيمم (قوله وباليمن) اى يبدأ باليد اليمنى قبل اليسرى وبالرجل اليمنى قبل اليسرى وهو فضيلة على الصحيح لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يحب ان يبدأ باليمن في كل شيء حتى في لبس ثيابه صلى الله عليه وسلم وفي هذا اشارة الى انه كان ينبغي ان يقدم مسح الاذن اليمنى على اليسرى كما في اليدين والرجلين لكننا نقول الاذان والرجلان يسفلان يد واحدة فيبدأ فيهما باليمن واما الاذان فيمسح باليدين جميعا لكون ذلك اسهل حتى لو لم يكن له الايد واحدة او احدى يديه علة ولا يمكنه مسحهما معا فانه يبدأ بالاذن اليمنى ثم باليسرى كما في اليدين والرجلين والحق بعضهم الحدين بالاذنين في الحكم وليس في اعضاء الطهارة عضوان لا يستحب تقديم الايمن منهما الا الاذنين (قوله والمعاني الناقضة للوضوء) لما فرغ

من بيان فرض الوضوء وسننه ومسحباته شرع الآن في بيان ما ينقضه * والنقض متى
انقضى الى الاجسام يراد به ابطال تأليفها ومتى اضيف الى غيرها يراد به اخراجه
عما هو المطلوب منه والنقض ههنا كان قادرا على الصلاة ومن المصحف فلا بطل
ذلك بالحدث انتقضت صفته وخرج عما كان عليه (قوله كل ما يخرج من السيلين)
وهما الفرجان ومن ذاب الشيخ رحمه الله ان بدأ بالتفريق فيه ثم بالاختلاف فيه والخارج
من السيلين متفق فيه على انه ينقض الوضوء مقدمه لذلك ثم عقبه بالاختلاف فيه
وهو خروج الدم والقيح والقيح وغير ذلك * واعلم ان كلمة كل وضعت لعموم الافراد
فتناول المتصاد وغير المتصاد كدم الاستحاضة والذى والودى والدود والحصى وغير
ذلك ومفهوم كلام الشيخ ان كل ما يخرج ينقض الوضوء فهل هو كذلك * قلنا نعم
الا الریح الخارج من الذكر وفرج المرأة فانهما لا ينقض على الصحيح الا ان تكون
المرأة مفضاة وهى التى صار مسك بولها وفانطها واحدا فخرج منها ريح منتنة
فانه يستحب لها الوضوء ولا يجب لانها يحتمل انها خرجت من الدبر فتنفق ويحتمل
انها خرجت من الفرج فلا ينقض والاصل يقين الطمارة والتافض مشكوك فيه
فلا ينقض وضوئها بالشك يمكن يستحب لها الوضوء لازالة الشك واما الدودة
الخارجة من الذئكة والفرج فناقضة بالاجماع (قوله والدم والقيح اذا خرجا
من البدن) وكذلك الصديد وهو ماء الخارج المخلط بالدم قبل ان تغايط في المدة
فيكون فيه صفة وقيد بالبدن لان الخارج من السيلين لا يشترط فيه التجاوز وقال
زفر الدم والقيح ينقضان الوضوء وان لم يتجاوزا وقال الشافعي رضى الله عنه
لا ينقضان وان تجاوزا * وقيد بقوله خرجا احترازا عما اذا خرجا * بالمسحاة فانه
لا ينقض الوضوء وهو اختيار صاحب الهداية واختيار السرخسي النقض * وقيد بالدم
والقيح احترازا من العرق المسمى اذا خرج من البدن فانه لا ينقض لانه خيط
لامايح واما الذى يسيل منه ان كان صافيا لا ينقض * قال في التاييم الماء الصافي
اذا خرج من الثفلة لا ينقض وان ادخل اصبعه في انفه فدميت اصبعه ان تزل الدم
من قصبة الانف نقض وان كان لم يزل منها لم ينقض ولو عض شيئا فوجد فيه اثر الدم
او امتك فوجد في السواك اثر الدم لا ينقض مالم يتحقق السيلان ولو تخلل بعود فخرج الدم
على العود لا ينقض الا ان يسيل بعد ذلك بحيث يظلم على الريق ولو استنثر فسقط من انفه
كثالة دم لا ينقض وان قطر قطرة دم انتقض وضوئه (قوله فتجاوز الى موضع)
حد التجاوز ان يحد من رأس الجرح وصار اكثر من رأس الجرح نقض والصحيح الاول
رحم الله اذا انتفخ على رأس الجرح وصار اكثر من رأس الجرح نقض والصحيح الاول
ولو اتى عليه ترابا او رمادا فقترب منه ثم خرج فجعل عليه ترابا ولولاه لتجاوز نقض
وكذا لو كان كفا خارج منه او اخذه بقطنة مرارا وكان بحيث لو تركه لسال نقض
ولو سال الدم الى ما لان من الانف والانف مسدودة نقض ولو ربط الجرح قاتل

ه لان النقض في الاجسام
ابطال تركيبها وفي المعاني
اخراجها عن افادة ما هو
المقصود بها (كل ما) اى
شئ (خرج من السيلين)
اى مسلكي البول والغائط
اعم من ان يكون معتادا
اولا بمحاولة الارجح القبل
لانه اختلاج لارجح والمراد
بالخروج من السيلين
بمجرد الظهور لان ذلك
الموضع ليس بوضع النجاسة
فيستدل بالظهور على
الانتقال بخلاف الخروج
في غيرها فانه مقيد
بالسيلان كما صرح به بقوله
(والدم والقيح) وهو دم
نضج حتى ابيض وخثر
(والصديد) وهو قيح
ازداد نضجا حتى رق
(اذا خرجا من البدن
فتجاوز) عن موضعه
(الى موضع)

يلحقه حكم التطهير) لانه يزوال الغثرة تظهر الجاسة في مهلهما ﴿ ١٠ ﴾ فتكون بادية لاخارجة ثم المتبر هو قوة

الرباط ان قذف البول الى الخارج نقض والاغلا وان كان الرباط ذا طائفتين فنقض البعض الى البعض نقض والاغلا فان خرج من اذنيه قبح او صديد ان توجع عند خروجه نقض والاغلا وان خرج من بين اسنانه دم واختلط بالريق ان كانت الغلبة للدم او كانا سواء نقض وان كان الريق غالبا لايقض وعلى هذا اذا ابتلع الصائم الريق وفيه الدم ان كان الدم غالبا او كان سواء افطر الصائم والاغلا ولو مص الفرداد عضو انسان فامتلا ان كان صغيرا لايقض وان كان كبيرا نقض وان سقط من جرحه دودة لايقض وهي طاهرة وان سقطت من السيلين فهي نجسة ويقض الوضوء و اذا خرج الدم من الجرح ولم يتجاوز لايقض وهل هو طاهر او نجس قال في الهداية الا يكون حدثا لا يكون نجسا يروى ذلك عن ابن يوسف وهو الصحيح وعند محمد بن نجس والفتوى على قول ابن يوسف فيما اذا اصاب الجاهلادات كالتياب والابدان والمصبر وعلى قول محمد فيما اذا اصاب المايعات كالماء وغيره وكذا التي اذا كان اقل من ملء اثم على هذا الخلاف (قوله يلحقه حكم التطهير) يعني يجب تطهيره في الحدث او الجنابة حتى لو سال الدم الى مالان من الانف نقض الوضوء بخلاف ما اذا نزل البول الى قصبة الذكر لانه لا يلحقه حكم التطهير واحترز بقوله حكم التطهير عن داخل العينين وباطن الجرح وقصبة الانف وانما لم يقل يلحقه التطهير لانه لو قال ذلك دخل تحته باطن العين وباطن الجرح لانه لا يستعمل تطهيره لان حقيقة التطهير فيه ممكنة واما حكمه فقد رضى الشارع للضرورة (قوله والتي اذا ملا الفم) وهو ما لا يمكن ضبطه الا بنكف هو الصحيح وقيل ما منع الكلام وقال الشافعي لايقض ولو ملا الفم وقال زفر ينفذ قليلا وكثيره والقي خمسة انواع ماء وطعام ودم ومرة وبان في الثلاثة الاول ينفذ اذا ملا الفم ولا ينفذ اذا كان اقل من ذلك واما البلغم فتبر ناقض عندهما وان ملا الفم وعند ابن يوسف ينفذ اذا ملا الفم والخلاف في الساعد من الجوف اما النزول من الرأس فتبر ناقض اجماعا لانه مخاط واما الدم اذا كان غليظا جامدا غير سائل لايقض اذا كان اقل من ملء الفم فان كان ذائبا نقض قليلا وكثيره عندهما وقال محمد لايقض حتى يملأ الفم اعتبارا بسائر انواع التي وصحيح في الوجز قول محمد والخلاف في المرتق من الجوف اما النزول من الرأس فنواقض قليلا وكثيره بالاتفاق ولو شرب ماء فقهه ما بقا نقض وضوئه كذا في الفتوى وان قاء متفرقا بحيث لو جمع لملأ الفم فالمعتبر اتحاد المجلس عند ابن يوسف وعند محمد اتحاد السبب وهو الفتيان وتعتبر اتحاد السبب اذا قاء ثانيا قبل سكون النفس من الفتيان فهو مفقود وان قاء ثانيا بعد سكون النفس فهو مختلف وفي التناوي الصغرى مسألة على عكس هذا فصحى اعتبر المجلس وابو يوسف اتحاد السبب وهي اذا تزع خائما من اصبع النائم ثم اعاده فابو يوسف اعتبر في نفي الضمان التوبة الاولى حتى انه لو استيقظ بعد ذلك ثم نام في موضعه فاعاده في اصبه لم يبرأ من الضمان عند ابن يوسف وعند محمد يعتبر المجلس

السيلان وهو ان يكون الخارج بحيث يحقق فيه قوة ان يسيل بنفسه من المخرج ان لم يمنع منه مانع سواء وجد السيلان بالفعل او لم يوجد كما اذا مسحه بخرقه كما خرج ثم وثم قيد بالدم والقيح احترازا من سقوط لحم من غير سيلان دم كالمزق الذي قاته لايقض واما الذي يسيل منه ان كان ماء صافيا لايقض قال في البنابيع الماء الصافي اذا خرج من النفطة لايقض وان ادخل اصبعه في انفه فدميت اصبعه ان نزل الدم من قصبة الانف نقض والالم ينفذ ولو عض شيئا فوجد فيه اثر الدم واستاك فوجد في السواك اثر الدم لا ينفذ ما لم يتحقق السيلان ولو تخلل بمود فخرج الدم على السواد لايقض الا ان يسيل بعد ذلك بحيث يفلب على الريق اه جوهره (والتي) سواء كان طعاما او ماء او حلقا او مرة بخلاف البلغم فانه لا ينفذ خلافا لابي يوسف في الساعد من الجوف واما النزول من الرأس فتبر ناقض اتفاقا (اذا ملا الفم) قال في الصحيح قال في البنابيع وتكموا في تقدير مل

القم والصحيح اذا كان لا يقدر على امساكه * قال الزاهد والاصح ما لا يمكنه * لامساك الا بكفة اه لو قام متفرقا بحيث
لوجع على القم فقد ابي يوسف ﴿ ١١ ﴾ يعتبر انحاد المجلس وعند محمد انحاد السبب اى الغنيان وهو الاصح

لان الاحكام تضاف الى اسبابها كما بسطه في الكافي
* ولما ذكر الناقض الحقيق عقبه بالناقض الحكمي
فقال (والنوم) سواء كان
النائم (مضطجعا) وهو
وضع الجنب على الارض
(او متكئا) وهو الاعتماد
على احد وركبه (او مستندا
الى شئ) اى معقدا عليه
لكنه بحيث (لو ازيل)
ذلك الشئ المستند اليه
(لسقط) النائم لان
الاسترخاء يبلغ نهايته بهذا
النوع من الاستناد غير
ان السند يمنع من السقوط
بخلاف حالة القيام والقعود
والركوع والجمود
في الصلاة وغيرها هو الصحيح
لان بعض الاستمسك باق
اذ لو زال لسقط فلا يتم
الاسترخاء هدايه وفي الفتح
وتمكن المفردة مع غاية
الاسترخاء لا يمنع الخروج
اذ قد يكون الدافع قويا
خصوصا في زماننا لكثرة
الاكل فلا يمنعه الامسكة
اللفظة اه (والغلبة على العقل
بالاغناء) وهو آفة تعزى
العقل وتقلبه (والجنون)
وهو آفة تعزى العقل

حتى انه لا يضمن مادام في مجلسه * قال في الواقيات رجل نزع خاتما من اصبعه نائم ثم
اعاده في ذلك النوم يبرأ اجماعا وان استيقظ قبل ان يعيده ثم نام في موضعه فاعاده
في النوم الثانية لا يبرأ عند ابي يوسف لانه لما اتيه وجب رده اليه فلما لم يرد
حق نام لم يبرأ بالرد اليه وهو نائم بخلاف الاول لانه هناك وجب الرد الى النائم
وقد وجد وهنا لما استيقظ وجب رده الى مستيقظ فلا يبرأ بالرد الى نائم وعنه
محمد يبرأ لانه مادام في مجلسه ذلك لا ضمان عليه ولو تكرر نومه وبطلته فان قام
عن مجلسه ذلك ولم يرد اليه ثم نام في موضع آخر فردده وهو نائم لم يبرأ من
الضمان اجماعا لاختلاف المجلس والسبب (قوله والنوم مضطجعا) الذي تقدم هو
الناقض الحقيقي وهذا الناقض الحكمي وهل النوم حدث ام لا الصحيح انه ليس بحدث
لانه لو كان حدثا استوى وجوده في الصلاة وغيرها ولكننا نقول المحدث ما لا يخلو
عند النائم * وقوله والنوم مضطجعا هذا اذا كان خارج الصلاة واما اذا كان فيها
كالريض اذا صلى مضطجعا فيه اختلاف والصحيح انه ينتقض ايضا به نأخذ
وقال بعضهم لا ينتقض (قوله او متكئا) اى على احدى وركبه فهو كالمنطجع
(قوله او مستندا) الى شئ لو ازيل عنه لسقط الاستناد وهو الاعتماد على
الشئ ولو وضع رأسه على ركبته ونام لم ينتقض وضوئه اذا كان مثبتا مقعده
على الارض وان كان محتيا ورأسه على ركبته لا ينتقض ايضا (قوله والغلبة
على العقل بالاغناء) والاغناء آفة تعزى العقل وتقلبه والجنون آفة تعزى العقل
ونسابه وقال الاغناء آفة تضاف القوى ولا تزال الجلى وهو العقل والجنون آفة
الجلى ولا تزال القوى وهما حدثان في الصلاة وغيرها قل ذلك او كثر وكذا السكر
يقض الوضوء ايضا في الاحوال كلها في الصلاة وغيرها والسكران هو الذي تخل
مشيته ولا يعرف المرأة من الرجل (قوله والجنون) بالرفع ولا يجوز فيه خفضه
بالعطف على الاغناء لانه عكسه ويجوز خفضه على المجاورة (قوله والفقهية
في كل صلاة ذات ركوع ومجود) سواء بدت اسنانه او لم تبد وسواء فقهه عاددا
او ساهيا متوضئا او متيمنا ولا يبطل طهارة الفسل * والفقهية ما تكون مسموعا له
ولجاره * والضحك ما يكون مسموعا له دون جاره وهو يفسد الصلاة ولا ينتقض
الوضوء * والتبسم ما لا يكون مسموعا له وهو لا يفسد ههما جميعا وفقهية النائم في الصلاة
لا ينتقض الوضوء وتفسد الصلاة ولو نسي كونه في الصلاة ففقهه انتقض وضوئه
وقهقهة الصبي لا تنتقض الوضوء اجماعا وتفسد صلاته كذا في المستصفي * والباقى
في الحدث اذا جاء متوضئا وفقهه في الطريق تفسد صلاته ولا ينتقض وضوئه واذا
اغتسل الجنب وصلى وفقهه لا يبطل الفسل وانما تبطل طهارة اعضاء الوضوء حتى

ونسليه وهو مرفوع بالمطف على الغلبة ولا يجوز خفضه بالطاف على الاغناء لانه عكسه (والفقهية) وهى
شدة الضحك بحيث يكون مسموعا له ولجاره سواء بدت اسنانه او لا اذا كانت من بالغ يقظان (في كل صلاة) فريضة او نافلة
لكن (ذات ركوع ومجود) بخلاف صلاة الجنائزة وسجدة التلاوة فانه لا ينتقض وضوئه وتبطل صلاته وسجدة

وكذا الصبي والنائم (وفرض الفسل) اراد بالفرض مايم العمل * والفسل بالضم تمام غسل الجلد كله والمصدر الفسل بالفتح كما في التهذيب * وقال في المراج: يقال غسل الجمعة وغسل (١٢) الجنابة بضم الفين وغسل الميت وغسل

انه لا يجوز له ان يصل من غير تجديد وضوء * وقوله ذات ركوع وسجود يحترز من صلاة الجنابة وسجدة التلاوة فانه اذا قهقه فيها لا يقض وضوءه وتبطل صلاته وسجدته لان صلاة الجنابة ليست بصلاة مطلقة حتى لو حلف لا يصل فصل صلاة الجنابة لا يحث (قوله وفرض الفسل المضمضة والاستنشاق) يعني الفسل من الجنابة والحيض والنفس وهذا الشافعي رضي الله عنه ستان (قوله وغسل سائر البدن) السائر الباقي ومنه السور الذي يقيه التشارب ولو اتهم الجنب في البحر او القدير العظيم او الماء الجاري الخمسة واحدة ووصل الماء الى جميع بدنه وتمضمض واستنشق اجزاء وكذا اذا اصابه المطر ووصل الماء الى جميع بدنه ولو اغتسل الاثقل ولم يصل الماء الى ما تحت القلفة اجزاء لانها خلفه ولو اغتسل المرأة وتحت اظفارها يجب ان يمسح بها بالماء الى ما تحتها وجب عليها اقبال الماء الى ما تحتها واما اذا كان تحت اظفارها وسخ فانه يحزها من غير ازالته ولو كان على بدنه قتر سمك او خبز مخسوخ ملتبد وجب ازالته وكذا الحضاب المتجدد والحناء * واعلم ان الفسل على احد عشر وجها اربعة فريضة * وهو الفسل من الايلاج في قبل او بهر اذا غابت الحشفة على الفاعل والمفعول به ازل ولم يزل * والثاني الفسل من الاتزال عن شهوة باى وجه كان من اتيان بهيمة او معالجة الذكر باليد او بالاحتلام او بالقبلة او بالنس شهوة والرجل والمرأة في ذلك سواء * والثالث الفسل من الحيض * والرابع الفسل من النفس * واربعة منه سنة غسل الجمعة وغسل العبدن وغسل الاحرام سواء كان احرام حجة او عمرة وغسل يوم عرفة لوقوف * وغسلان واجبان غسل الموتى وغسل النجاسة اذا كانت اكثر من قدر الدرهم في المظلة وربيع الثوب في الخففة * وغسل مستحب وهو كثير من ذلك غسل الكافر اذا اسلم والصبي والصبية اذا ادركا بالسن وكذا الجنون اذا افاق (قوله وسنة الفسل ان يبدأ المتفسل يديه وفرجه) معناه متسلا لانه قرب من الاغتسال كما قلنا اذا استيقظ المتوضي من نومه والسنة ان يبدأ بالتيه بقلبه ويقول بلسان نويت الفسل لرفع الجنابة * ثم يسمي الله تعالى عند غسل اليدين ثم يستحي ثم يغسل ما اصابه من النجاسة ويستحب ان يبدأ بشقه الايمن (قوله ويزيل نجاسة ان كانت على بدنه) وفي بعض النسخ ويزيل النجاسة مرفا بالالف واللام الا ان النكرة احسن وانما قال ان كانت على بدنه ولم يقل اذا كانت لان «ان» تدخل على خطر الوجود و«اذا» تدخل على امر كائن او منتظر لاحالة والنجاسة قد توجد وقد لا توجد (قوله ثم يتوضأ وضوءه للصلاة الا رجليه) فيه اشارة الى انه يمسح برأسه وهو ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا يمسحه لانه لا فائدة فيه لان الاسالة تقدم المسح والصحيح انه يمسحه * وقوله الا رجليه هذا اذا كان في مستنقع الماء اما اذا كان على لوح او قيقاب او حجر لا يؤخر غسلهما (قوله ثم يفيض الماء على رأسه وسائر جسده ثلاثا) الاولى فرض والتثان

الثوب بقصها وضابطه انك اذا اضيفت الى الفسل قمت والى غيره ضمنت اه (المضمضة والاستنشاق) وغسل سائر البدن) اى باقيه مما يمكن غسله من غير حرج كاذن وسرة وشارب وحاجب وداخل لحية وشعر رأس وخارج فرج لا ما فيه حرج كداخل عين وثقب الفم وكذا داخل قلفة بل يتدب على الاصح قاله الكمال

« وسنة الفسل ان يتدب المتفسل » اى يريد الاغتسال (فيفصل) اولاً (يديه) الى الرسغين كما تقدم في الوضوء (وفرجه) وان لم يمكن به حيث (ويزيل النجاسة) وفي بعض النسخ النجاسة بالتصريف والاولى اول (ان كانت على بدنه) ثلاثا (ثم يتوضأ وضوءه) اى كوضوءه (الصلاة) فيمسح برأسه واذنيه ورقبته (الا رجليه) فلا يغسلهما بل يؤخر غسلهما الى تمام الفسل وهذا اذا كان في مستنقع الماء اما اذا كان على لوح او قيقاب او حجر فلا يؤخر غسلهما جوهرة * وفي الصحيح الاصح انه اذا لم يكن في مستنقع الماء يقدم غسل رجليه اه (ستان) (ثم يفيض الماء على رأسه وسائر جسده ثلاثا) مستوحيا في كل مرة باديا بعد الرأس بشقه الايمن ثم الابسر وقيل

يختم بالرأس * وفي الجنبي وهو الصحيح ﴿ ١٣ ﴾ لكن نقل في المهران الاول هو الاصح وظاهر الرواية والاحاديث

قال وبه ينفذ تصحيح الدرر (ثم يقتضى من ذلك المكان) في مستنقع الماء (فيغسل رجله) من اثر الماء المستعمل والاغلايين اعادة غسلها (وليس) يلزم (على المرأة ان تنقض) اى تحلل خفر (خفاتها في التسل) حيث سكنت مضمورة وان لم يبلغ الماء داخل الضفائر قال في التنايس وهو الاصح ومثله في البدائع وفي الهداية وليس عليها بل ذوابها وهو الصحيح وفي الجامع الحساي وهو المختار وهذا (اذ بلغ الماء اصول الشعر) اى منابته قيد بالمرأة لان الرجل يلزمه تنقض خفائه وان وصل الماء الى اصول الشعر وبالضفائر لان المنقوض يلزم غسل كله وبما اذا بلغ الماء اصول الشعر لانه اذا لم يبلغ يجب النقض والمعاني الموجبة لفصل ازال (اى اتصل (التي) وهوما ايضا خائر ينكسر منه الذكر عند خروجه تشبه رايحه الطلع وطباورايحه البيض بابا (على وجه الدفق) اى الدفق

ستان على الصحيح ويجب ان يوصل الماء الى جميع شعره وبشره ومعاطف بدنه فان بقى منه شيء لم يصبه الماء فهو على جنابته حتى يفسل ذلك الموضع فان كان في اصبعه خاتم ضيق حركه حتى يوصل الماء الى مآخذه ويخلل اصابعه اذا كان الماء قد وصل الى ما بينهما واما اذا لم يصل فالتحليل فرض (قوله ثم يقتضى من ذلك المكان فيغسل رجله) هذا اذا كان في مستنقع الماء اما اذا كان على حجر او غيره وقد غسلها عقيب مسح رأسه فلا يلزمه اعادة غسلها وان قفاطر الماء في وقت الفصل في الاثاء ان كان قليلا لا يفسد الماء وان كان كثيرا افسده وحد القليل ما لا يفرج ماء الاثاء عند وقوعه ولا يستبين وعند محمدان كان مثل رؤس الار فهو قليل والافهو كثير كذا في الفوائد (قوله وليس على المرأة ان تنقض خفاتها في التسل اذا بلغ الماء اصول الشعر) وقال الامام احمد يجب على الحائض النقض ولا يجب عليها في الجنابة * وفي تخصيص المرأة اشارة الى انه يجب على الرجل النقض لعدم الضرورة في حقه ولو ازلت المرأة رأسها بالطيب بحيث لا يصل الماء الى اصول الشعر وجب عليها ازالته ليصل الماء الى اصوله فان احتاجت المرأة الى شراء الماء للاغتسال من الجنابة ان كانت غنية فتمه عليها وان كانت فقيرة فعل الزوج وقيل يقاله اما ان تدمها تذهب الى الماء او تنقله انت اليها وقال ابو اليث يجب على الزوج كما يجب عليه لشرب واما ثمن ماء الوضوء فصل الزوج اجماعا وثمن ماء الاغتسال من الحيض ان اقتطع لاقل من عشرة ايام فصل الزوج وان اقتطع لشرة فليها لانه يقدر على وطئها دون الاغتسال فكانت هي المحتاجة اليه لاداء الصلاة (قوله والمعاني الموجبة لفصل ازال التي على وجه الدفق والشهوة الى آخره) هذه المعاني موجبة للجنابة لا لفصل على الصحيح لانها تنقضه فكيف توجبها وانما سبب وجوب التسل ارادة الصلاة او ارادة ما لا يحل فعله مع الجنابة واما هذه التي ذكرها الشيخ فمشرط وليس باسباب والتي خائر ايضا ينكسر منه الذكر عند خروجه ويخلق منه الولد ورايحه عند خروجه كرايحه الطلع وعند يسه كرايحه البيض (قوله على وجه الدفق والشهوة) هذا باطلافه لا يستقيم الا على قول ابي يوسف لانه بشرط لوجوب الفصل ذلك واما على قولهما فلا يستقيم لانهما جمعا سبب الفصل خروجه عن شهوة ولم يجمعا الدفق شرطا حتى انه اذا اتصل عن مكانه بشهوة وخرج من غير دفق وشهوة وجب الفصل عندهما وعند بشرط الشهوة ايضا عند خروجه * ومعنى قوله على وجه الدفق اى تزل متابعا ولو احتلم او نظر الى امرأة بشهوة فاتصل التي منه بشهوة فلما قارب الظهور شد على ذكره انكسرت شهوته ثم تركه فسال بغير شهوة وجب الفصل عندهما وعند لا يجب وكذا اذا اغتسل المجمع قبل ان يبول او ينام ثم خرج باقى التي بعد الفصل وجب عليه اعادة الفصل عندهما وعند لا يجب وان خرج بعد البول والنوم لا بعد اجماعا ولو استيقظ فوجد على فخذه او ذكره بللا ولم يذكر (والشهوة) اى الهذة عند اتصاله من مقرة وان لم يخرج كذلك وشروطه ابو يوسف فلو احتلم واتصل منه بشهوة

فلما قارب الظهور شد على ذكره حتى انكسرت شهوته ثم تركه فسأل بغير شهوة وجب الغسل عندهما خلافا له وكذا اذا اغتسل
 المجامع قبل ان يبول او يتام ثم خرج باقى منه بعد الغسل وجب عليه اعادة الغسل عندهما خلافا له وان خرج بعد البول او النوم
 لا يبيد اجماعا (من الرجل والمرأة) حالة النوم واليقظة (والتقاء) (١٤) (الختانين) ثنية ختان وهو موضع القطع

من الذكر والفرج اى
 محازاتهما بضيوبة الحشفة
 قال فى الجوهره ولو قال
 بضيوبة الحشفة فى قبل او
 دبر كما قاله فى الكثر لكان
 احسن واعلم لان الايلاج
 فى الدبر يوجب الغسل
 وليس ختانان يلتقيان ولو
 كان مقطوع الحشفة يجب
 الغسل بايلاج مقدارها
 من الذكر اه ولو (من غير
 ازال) لانه سبب للازال
 وهو متنب عن البصر فقد
 يخفى عليه لقلته فقيام
 مقامه لكمال السببية
 (والحيض والنفاس) اى
 الخروج منهما فاداما
 باقيتين لا يصح الغسل
 (وسن رسول الله صلى الله
 عليه وسلم الغسل للجمعة
 والعيدين والاحرام)
 بحج او عمره وكذا يوم
 حرفة لوقوفه قال فى
 الهداية وقيل هذه الاربعه
 مستهبة وقال ثم هذا الغسل
 للصلاة عند ابي يوسف وهو
 الصحيح لزيادة فضيلتها على
 الوقت واختصاص الطهارة
 بها وفيه خلاف الحسن
 اه (وليس فى المذى)

الاحتلام فان كان ذكره منتثرا قبل النوم فلا غسل عليه الا ان يتبين انه منى وان كان
 ساكنا قبل النوم ضليه الغسل * وفى المجتهد ان كان منيا وجب الغسل بالاتصاق وان كان
 مذيا وجب الغسل عندهما سواء تذكر الاحتلام اولا وقال ابو يوسف لا يجب الا اذا
 يتبين الاحتلام (قوله والتقاء الختانين من غير ازال) اى مع توارى الحشفة فالمراد
 بالتقاء محازاتهما وهو عبارة عن ايلاج الحشفة كلها * وفى قوله والتقاء الختانين نظر
 فانه لو قال وبضيوبة الحشفة كما قاله حافظ الدين فى الكثر كان احسن واعلم لان
 الايلاج فى الدبر يوجب الغسل وليس هناك ختانان يلتقيان ولو كان مقطوع الحشفة
 يجب الغسل بايلاج مقدارها من الذكر قوله والحيض والنفاس) اى الخروج
 منهما لانها ماداما باقيتين لا يجب الغسل لعدم الفائدة * واختلف المشايخ هل يجب
 الغسل بالاتقطاع ووجوب الصلاة او بالاتقطاع لا غير فنعدا الكرخى وعامة العراقيين
 بالاتقطاع وهو اختيار الشيخ وعند البخاريين بوجوب الصلاة وهو المختار * وفائدة
 اذا انقطع بعد طلوع الشمس واخرت الغسل الى وقت الظهر فغسل العراقيين تأثم
 وعند البخاريين لا تأثم والنفاس كالحايض ولو اجنبت المرأة ثم حاضت فاعتسلت
 فعند ابي يوسف الغسل من الاول وهو الجنابة وعند محمد هو منهما جميعا وفائدة
 انها لو حلفت لا تغتسل من هذه الجنابة ثم حاضت فاعتسلت بعد الطهر حنثت
 عند ابي يوسف وعند محمد لا تحنث وان اغتسلت قبل ان تطهر من الحيض حنثت
 اجماعا (قوله وسن رسول الله صلى الله عليه وسلم الغسل للجمعة والعيدين والاحرام)
 سواء كان احرام حج او عمره وكذا يوم عرفة لوقوفه * واختلف اصحابنا هل غسل الجمعة
 للصلاة او ليوم قال ابو يوسف للصلاة وقال الحسن ليوم * وفائدة اذا اغتسل قبل طلوع
 الفجر ولم يحدث حتى صلى الجمعة يكون آتيا بالسنة عند ابي يوسف وهذا الحسن لا وكذا
 اذا اغتسل بعد صلاة الجمعة قبل الغروب يكون آتيا بها عند الحسن خلافا لابي يوسف
 ولو اغتسلت المرأة لاتال فضيلة الغسل للجمعة عند ابي يوسف لانه لا جمعة عليها وعند
 الحسن تنالها والغسل للعيدين بمنزلة الغسل للجمعة * واعلم انه يقال غسل الجمعة وغسل
 الجنابة بضم القين وغسل الميت وغسل الثوب بغسلها وشابله انك ان اضفت الى المفسول
 قمت وان اضفت الى غيره ضمنت (قوله وليس فى المذى والودى غسل وفيهما الوضوء)
 المذى ماء ابيض رقيق يخرج عند الملاعبة * الودى ماء اصفر غليظ يخرج بعد البول وكلاهما
 تخفيف الياء * وقوله وفيهما الوضوء * فان قيل قد استفيد وجوب الوضوء بقوله كلما خرج
 من السيلين فلم اطادهما * قلنا نادخلنا ذلك ضمنا لا قصدا ومن الاشياء ما يدخل ضمنا ولا يدخل
 قصدا كبيع الشرب والطريق وربما يتوهم انهما يدخلان ضمنا لا قصدا * فان قلت وكيف

وهو ماء ابيض ورقيق يخرج عند الملاعبة * فيه ثلاث لغات * الاولى سكون الذال * والثانية كسرهما (يتصور)
 مع التثنية * والثالثة الكسر مع التخفيف ويعرب فى الثلاثة اعراب المنقوص مصباح (والودى) وهو ماء اصفر غليظ يخرج
 عقب البول وقد يسبقه يخفف ويثقل مصباح (غسل و) لكن (فيهما الوضوء)

كالبول (والطهارة من الاحداث) ال فيه لمعهد اى الاحداث التى سبق ذكرها من الاصغر والاكبر وكذا الانجاس بالاول فقيدا لاحداث اتفاق وليس لتخصيص الا انه لا ذكر الطهارتين احتاج الى بيان الآلة التى يحصلان بها (جائزة بما السماء) من مطر وتلح ورد مذايين (والادوية) جمع وادى وهو كل منفرج بين جبال او آكام يجتمع فيه السيل (والعيون) جمع عين وهو لفظ مشترك بين حاسة البصر والذوق وغيرهما والمراد هنا الذوق الجارى على وجه الارض (والابار) جمع بئر وهو الذوق المجتمع تحت الارض (والبحار) جمع بحر قال فى الصحاح البحر خلاف البر مسمى بحرا لعمقه واتساعه والجمع (١٥) البحر وبحار وبحور وكل نهر عظيم بحر اه ولعل المصنف رحمه الله

ليشمل ذلك ولكن اذا اطلق البحر براديه البحر الملح (ولا يجوز) اى لانصح الطهارة (بما اعتصر) بقصر ما مل منها موصولة قال الاكل هكذا السمع (من الثبر والتمر) وفى تفسيره بالاعتصار ايماء بفهمه الى الجواز بالخارج من غير عصر كالقطار من شجر العنب وعليه جرى فى الهداية قال لانه خرج بغير علاج ذكره فى جوامع ابى يوسف وفى الكتاب اشارة اليه حيث شرط الاعتصار اه . و اراد بالكتاب هذا المختصر لكن صرح فى المحيط بعده وبه جزم قاضيان وسويه فى الكا فى بعد ذكر الاول بقيل وقال الحلي انه الا وجه وفى الشر بلاية عن البرهان وهو الاظهر واعتداه القهرتانى (ولا

يتصور الوضوء من الودى وهو قد وجب بالبول السابق . قلت يتصور فيمن به سلس البول اذا اودى متوضعا ويكون وضوءه من الودى خاصة ويتصور ايضا فيمن بال وتوضا ثم اودى فانه يتوضا من الودى (قوله والطهارة من الاحداث الى آخره) طهارة الاحداث هى الوضوء والفسل والالف واللام لمعهد اى الاحداث التى سبق ذكرها من البول والفتايط والحبيض والنفاس وغيرها (قوله جائزة بما السماء) ولم يقل واجبة لان معناه اذا اجتمعت هذه المياه او اتفرد احدها ولم يغتضب الوقت ولا فوى واجبة . وقوله من الاحداث ليس هو على التخصيص لانه لما كان مزيلا لاحداث كان مزيلا للانجاس بالطريق الاولى (قوله وماه البصار) انما قال وماه البصار ولم يقل والبصار ردا لقول من يقول انه ليس بماء حتى حكى جابر عن ابن عمر رضى الله عنهما انه قال التيم احب الى منه (قوله ولا يجوز بما اعتصر من الثبر والتمر) بالاعتصر على ان مابعد الذى وان كان يصح بمعنى الممدود ولان المقول هو الموصول . وانما قيد بالاعتصار لانه لو سأل بنفسه جاز الوضوء به الا ان المطوائى اختار انه لا يجوز لانه يطلق عليه ماء الثبر (قوله ولا بماء غلب عليه غيره) اختلفوا فيه هل الغلبة بالاجزاء او بالاوصاف فى الهداية بالاجزاء هو الصحيح وفى الفتاوى الظهيرية محمد اعتبر اللون وابو يوسف اعتبر الاجزاء واشار الشيخ الى ان المعبر بالاوصاف والاصح ان المعبر بالاجزاء وهو ان المختلط اذا كان مايسا لما دون النصف جائز فان كان النصف او اكثر لا يجوز ومحمد اعتبر الاوصاف ان غير الثلاثة لا يجوز وان غير واحد جاز وان غير اثنين فكذلك لا يجوز . والتوفيق بينهما ان كان مايسا جنسه جنس الماء كما الدبا فالعبرة للاجزاء كما قال ابو يوسف وان كان جنسه غير جنس الماء كالطين فالعبرة للاوصاف كما قال محمد والشيخ اختار قول محمد حيث قال فقير احد اوصافه (قوله فاخرجه عن طبع الماء) وطبعه الرقة والسيلان ونسكبين العطش (قوله كالاشرية) اى المتخذة من التمار كثراب الرمان . ثم ان الشيخ راها فى هذا صنعة الف والثر . فقوله اعتصر من الثبر لف وكذا بما غلب عليه غيره

بماء (يلد) غلب عليه غيره) من الجامدات الطاهرة (فاخرجه) ذلك المختلط (عن طبع الماء) وهو الرقة والسيلان او حدث له اسما على حدة . وانما قيدت المختلط بالجامد لان المختلط اذا كان مائنا فالعبرة فى الغلبة ان كان موافقا فى اوصافه الثلاثة كاللؤلؤ المستعمل فى الاجزاء وان كان مخالفا فيها كالحل فيظهور اكثرها وفى بعضها فيظهور وصف كالطين يخالف فى اللون والطعم فان ظهرا او احدهما منع والا . وزدت او احدث له اسما على حدة لاخراج نيتا لتمر ونحوه فانه لا يجوز الطهارة به ولو كان رقيقا مع ان المختلط جامد فاحرص على هذا الضابط فانه يجمع ما تفرق من فروعه . وقد مثل المصنف للاصلين الذين ذكرهما على الترتيب فقال (كالاشرية) اى المتخذة من الاشجار والثمار كثراب الرمان والرمان

وهو مثال لما اعتصر وقوله (والحل) صالح للأصليين لأنه إن كان خالصا فهو مما اعتصر من الثمر وإن كان مخلوطا فهو مما غلب عليه غيره بحدوث اسمه على حدة (وماء البقلاء) تشدد فتقصر وتخفف فتد وهي القول أي إذا طبخت بالماء حتى صار بحيث إذا برد نخن (والمرق) لحدوث اسمه على حدة (وماء الزردج) زاي مصمة وراء ودال مهملتين وجيم وهو ما يخرج من المصفر المنقوع فيطرح ولا يصيبه مغرب قال في التصحيح والصحيح أنه بمنزلة ماء الزعفران نص عليه في الهداية وهو اختيار الناطقي والسرخسي اهـ ﴿ ١٦ ﴾ (ونجوز الطهارة بماء خالطه شيء) جامد

(طاهر فقير أحد أوصافه) لف أيضا وقوله كالاشربة تفسير لما اعتصر من الثمر والثر وقوله كالحل إن كان المخلوط بالماء فهو مما غلب عليه غيره وإن كان خالصا فهو مما اعتصر من الثمر وقوله والمرق تفسير لما غلب عليه غيره ونظير هذا قوله تعالى ﴿ ومن رحمته جعل لكم الليل والنهار لتسكنوا فيه ولتبتغوا من فضله ﴾ فقوله لتسكنوا فيه راجع إلى الليل ولتبتغوا من فضله راجع إلى النهار (قوله وماء البقلاء) المراد المطبوخ بحيث إذا برد نخن وإن لم يطبخ فهو من قبيل ونجوز الطهارة بماء خالطه شيء طاهر والبقلاء هو القول إذا شددت اللام قصرت وإذا خففتها مددت الواحدة بإقالة وإقالة بالتشديد واليخفيف (قوله وماء الزردج) ذكره من قسم المرق والصحيح أنه قسم منه ونجوز الطهارة بماء خالطه شيء طاهر وماء الزردج هو ماء المصفر المنقوع فيطرح ولا يصيبه (قوله ونجوز الطهارة بماء خالطه شيء طاهر فقير أحد أوصافه) الأوصاف ثلاثة الطم والأون والرايحة فإن غير وصفين فعل إشارة الشيخ لا يجوز الوضوء ولكن الصحيح أنه يجوز كذا في المستصحب فإن تغيرت أوصافه الثلاثة بوقوع أوراق الأشجار فيه في وقت الحريف يجوز الوضوء به هند طامة أمهانا وقال الميداني يجوز شربه لأنه طاهر ولا يجوز الوضوء به لأنه لما صار مغلوبا كان مقيدا (قوله كماء المد) هو السيل وإنما خصه بالذكر لأنه يأتي بقاء واشجار وأوراق ولو تغير الماء بطول الزمان أو بالعلب كان حكمه حكم الماء المطلق (قوله والماء الذي يخلط به الاشتان والصابون والزعفران) لأن اسم الماء باق فيه على الإطلاق واختلاط القليل من هذه الأشياء لا يمكن الاحتراز عنه وكذا إذا اختلط الزاج بالماء حتى أسود فهو على هذا (قوله وكل ماء وقعت فيه نجاسة لم يجز الوضوء به) وكذا إذا غلب على ظنه ذلك وأراد به غير الجاري أو ما هو في معناه كالقدير العظيم (قوله قليلا كان الماء أو كثيرا) أي قليلا كالأبار والآواني أو كثيرا كالقدير فينجس موضع الوقوع وإن كان كثيرا (قوله) لأن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بحفظ الماء من النجاسة فقال لا يبولن أحدكم في الماء الدائم أي الراكد (ولا يفتسلن فيه من الجنابة) إنما قال أمر وهو نهي لأن النهي عن

(طاهر فقير أحد أوصافه) الثلاثة ولم يخرج من طابع الماء قال في الدراية في قوله فقير أحد أوصافه إشارة إلى أنه إذا غير اثنين أو ثلاثة لا يجوز التوضوء وإن كان القبر طاهرا لكن صحت الرواية بخلافه كذا من الكردي اهـ وفي الجوهرية فإن غير وصفين فعل إشارة الشيخ لا يجوز الوضوء لكن الصحيح أنه يجوز كذا في المستصحب وذلك (كماء المد) أي السيل فإنه يخلط بالزجاج والأوراق والأشجار فادامت رقة الماء غالبية تجوز به الطهارة وإن تغيرت أوصافه كلها وإن صار الطين غالباً لا تجوز (والماء الذي يخلط به الاشتان والصابون والزعفران) مادام باقيا على رفته وسيلانه لأن اسم الماء باق فيه واختلاط

هذه الأشياء لا يمكن الاحتراز عنه فلو خرج عن طبعه أو حدث له اسم على حدة كأن صار ماء الصابون (الشيء) أو الاشتان نخبنا أو صار ماء الزعفران صبغا لا تجوز به الطهارة (وكل ما وقعت فيه نجاسة لم يجز الوضوء به) تنجسه (قليلا كان) الماء (أو كثيرا) تغيرت أوصافه أولا وهذا في غير الجاري وما في حكمه كالقدير العظيم بدليل المقابل (لأن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بحفظ الماء من النجاسة) بنهيه عن ضده لأن النهي عن الشيء أمر بضده (فقال لا يبولن أحدكم في الماء الدائم) يعني الساكن (ولا يفتسلن فيه من الجنابة) وقد استدلل القائلون بنجاسة الماء المستعمل بهذا الحديث حيث قرن الاغتسال بالبول واجيب بأن الجانب لما كان يغلب عليه نجاسة التي عادة جعل كالتيقن

(وقال صلى الله عليه وسلم) ايضا (اذا استيقظ احدكم من منامه فلا يمسح يده في الماء حتى يغسلها ثلاثا فانه لا يدري
 اين باتت يده) يعني لاقت محلا طاهرا او نجسا ولولا ان الماء ينحس بملاقات اليد النجسة لم تظهر للمني فائدة (واما الماء
 الجاري) وهو ما لا يتكرر استعماله * وقيل ما يذهب بقبته هداية * وقيل ما يبعده الناس جارا قيل هو الاصح قبح * وفيه
 والحقوا بالجاري حوض الحمام اذا كان الماء ينزل من اعلاه والناس يفتفون منه حتى لو ادخلت القصة او اليد
 النجسة فيه لا ينحس اه (اذا وقعت فيه) (١٧) نجاسة جاز الوضوء منها اذا لم ير لها) اى لنجاسة (اثر) من

علم اولون او ريح (لانها
 لا تستقر مع جريان الماء)
 قال في الجوهرة وهذا اذا
 كانت النجاسة مائنة اما اذا
 كانت دابة ميتة ان كان
 الماء يجري عليها او على
 اسكنتها او نصفها
 لا يجوز استعماله وان كان
 يجري على اقلها واكثره
 يجري على موضع طاهر
 والماء قوة فانه يجوز
 استعماله اذا لم يوجد
 لنجاسة اثره (والتقدير)
 قال في المختار هو القطعة
 من الماء يغادرها الليل اه
 ومثله الحوض (العظيم)
 اى الكبير وهو (الذى
 لا يتحرك احد طرفيه
 بتحريك الطرف الآخر)
 وهو قول البراقين وفي
 ظاهر الرواية يعتبر فيه
 اكبر رأى المبطل قال
 الزاهدى واصح حده
 ما لا يخلص بعضه الى بعض
 فى رأى المبطل واجتهاده

التي امر بضده عند طامة المشايخ * ويستدل بهذا الحديث لمن يقول بنجاسة الماء
 المستعمل لانه قرن المستعمل بالبول فدل على ان الاغتسال فيه كالبول فيه * فيصاح
 عنه ان صاحب النجاسة لا يخلو بدنه من نجاسة المني عادة والسادة كالتيقن (قوله
 وقال عليه السلام اذا استيقظ احدكم من منامه فلا يمسح يده في الماء حتى
 يغسلها ثلاثا فانه لا يدري اين باتت يده) يعني في مكان طاهر او نجس (قوله
 واما الماء الجاري اذا وقعت فيه نجاسة جاز الوضوء به) حد الجارى ما لا يتكرر
 استعماله * وقيل ما يذهب بقبته ولو جلس الناس صفوا على شط نهر وتوضؤوا منه
 جاز هو الصحيح * وعن ابي يوسف قال سألت ابا حنيفة رحمه الله عن الماء الجاري
 يفتسل فيه رجل من جنابة هل يتوضأ رجل اسفل منه قال نعم (قوله اذا لم ير
 لها اثر) لانها لا تستقر مع جريان الماء الاثر هو اللون والطعم والرائحة وهذا
 اذا كانت النجاسة مائنة اما اذا كانت دابة ميتة ان كان الماء يجري عليها او على
 اكثرها او نصفها لا يجوز استعماله وان كان يجري على اقلها واكثره يجري
 على مكان طاهر والماء قوة فانه يجوز استعماله اذا لم يوجد لنجاسة اثره وفي شرح
 ابن ابي عوف اذا كانت النجاسة مريئة كدابة ميتة لم يجز الوضوء مما قرب منهما
 ويجوز مما بعد وهذا انما هو قول ابي يوسف خاصة واما عندهما فلا يجوز الوضوء
 من اسفلها اصلا * وفي هذه المسئلة تفصيل ان كانت الميتة شاذلة لبعض النهر جاز الوضوء
 مما بعد ولا يجوز مما قرب ويعرف القرب والبعد بان يجعل في الماء صبغ فا بلغ الصبغ
 من جرية الماء فلا تصح منه الطهارة ويصح مما وراء ذلك وان كانت شاذلة لكل النهر
 او لاكثره لم يجز الوضوء مما اسفل منها اصلا ويصح من اعلاها وان شغلت نصف النهر
 فالصحيح انه لا يجوز به الطهارة (قوله والتقدير العظيم الذى لا يتحرك احد طرفيه
 الى آخره) التحريك عند ابي حنيفة يعتبر بالاغتسال من غير غف لا بالتوضؤ لان الحاجة
 الى الاغتسال فى التقدير اشد من الحاجة الى التوضؤ لان الوضوء يكون فى البيوت
 غالبا وعند ابي يوسف يعتبر باليد لان هذا ادنى ما يتوصل به الى معرفة الحركة وعند
 محمد بالتوضؤ وصحيح فى الوجيز قول محمد ووجهه ان الاحتياج الى التوضؤ اكثر

ولا يتأخر المجتهد فيه وهو الاصح عند الكرخى وصاحب الغاية ج ل (٣)
 والتابع وجماعة اه وفى
 الصحيح قال الحاكم فى المختصر قال ابو عصمة كان محمد بن الحسن يوقت في ذلك بمشرك ثم رجع الى قول ابي حنيفة قالو
 لا اوقت فيه شيئا فظاهر الرواية اول اه ومثله في فتح القدير والبحر قائلا انه المذهب وبه يعمل وان التقدير بمشرك
 لا يرجع الى اصل يعتمد عليه لكن في المداية وبعضهم قدر بالمساحة عشرة ا في عشرة ذراع الكرابس توسعة للامر هل الناس
 وعليه الفتوى اه ومثله في فتاوى قاضيهان وفتاوى العتاني وفي الجوهرة وهو اختيار البخاريين وفي الصحيح وبه
 اخذ ابو سليمان يعنى الجوز جاني قال في النهر وانت خير بان اعتبار العشر اضبط ولا سيما في حق من

لا رأى له من العوام فلذا اتقى به المتأخرون الاعلام اه * قال شيخنا رحمه الله تعالى ولا يخفى ان المتأخرين الذين اقتوا بالمشرك
كصاحب الهداية وقاضيان وغيرهما من اهل الترجيع هم اهل المذهب منافقنا اتباع ما رجسوه وما مسموه كالوافتونا
في حياتهم اه * وفي الهداية والمعتبر في العمق ان يكون بحال لا ينصرف (١٨) بالاعتراف هو الصحيح اه (اذا وقت

من الاحتياج الى الاعتزال فكان الاعتبار به اولى وهذا التقدير في التقدير قول العراقيين
بان يكون بحيث لا يهرك احد طرفيه يهرك الآخر وبعضهم قدره بالمساحة بان يكون
عشرة اذرع طولا في عشرة اذرع عرضا بذراع الكرباس توسعة في الامر على
الناس * قال في الهداية وعليه الفتوى وهو اختيار البخاريين وذراع الكرباس سبع قبضات
وهو اقصر من ذراع الحديد بقبضة فان كان التقدير مثلثا فانه يعتبر ان يكون كل جانب
خمس عشرة ذراعا وخمس ذراع ومساحته ان تضرب جوانبه في نفسه يكون ذلك
مائتين واجد وثلاثين وجزء من خمسة وعشرين جزءا من ذراع وتأخذ ثلث ذلك
وعشره فهو المساحة فثلثه في هذه الصورة على التقريب سبعة وسبعين وعشره على
التقريب ثلاثة وعشرين فذلك مائة وثماني قليل لا يبلغ عشر ذراع وان كان مدورا
اعتبر ان يكون قطره احد عشر ذراعا وخمس ذراع ودوره ستة وثلاثين ذراعا
فمساحته ان يضرب نصف القطر وهو خمسة ونصف عشر في نصف الدور وهو ثمانية
عشر يكون مائة ذراع واربعة ائتماس ذراع * واما حد العمق فالاصح ان يكون بحال
لا ينصرف الارض بالاعتراف وعليه الفتوى وقيل مقدار ذراع وقيل مقدار شبر
(قوله جاز الوضوء من الجانب الآخر) فيه اشارة الى تنصيص موضع الوقوع سواء
كانت النجاسة مرئية او غير مرئية وهو اختيار العراقيين وعند الحاراسانيين والنجيين
ان كانت مرئية فكما قال العراقيون وان كانت غير مرئية يجوز التوضؤ من موضع
الوقوع وهو الاصح كما في الوجيز (قوله لان الظاهر ان النجاسة لا تفصل اليه)
لاناساعه وتباعد اطرافه (قوله وموت ماليش له نفس سائلة) اي دم سائل والدليل
على ان الدم يسمى نفسا قول الشاعر

نسبل على حد السيوف نفوسا * وليس على غير السيوف نسبل

(قوله اذا مات في الماء لا ينفسه) تقييده بالاء ليس بشرط بل يطرد في الماء
وغيره لان عدم التنفس فيه ليدم الدم لا يفسد وكذا اذا مات خارج الماء ثم اتى
فيه لا ينفسه ايضا (قوله كالبقي والزباب والفتاب) البقي كبار البعوض
وقيل الكنتان * وانما ذكر الزباب بلفظ الواحد والزباب بلفظ الجمع لان الزباب كله
جنس واحد والزباب اجناس شتى وسمى الزباب زبابا لانه كلما زب آب اي كلما طرد
رجع (قوله وموت ما يعيش في الماء) اذا مات في الماء لا يفسد وهو الذي يكون
توالده ومثواه فيه سواء كان له دم سائل او لا في ظاهر الرواية وعند ابي يوسف اذا كان
له دم سائل اوجب التنفس * واحتراز بقوله يعيش فيه * عما يعيش فيه ولا يتنفس فيه
كطير الماء فانه ينفسه * وقيد بالاء اذ لو مات في غيره افسده عند بعضهم واليه اشارة الشيخ
وقيل لا يفسده وهو الاصح (قوله كالبقي والضفدع والسرطان) قدم البقي لانه

نجاسة في احد جانبيه جاز
الوضوء من الجانب الآخر
الذي لم تقع فيه النجاسة
(لان الظاهر ان النجاسة
لا تفصل اليه) اي الجانب
الآخر لان اثر التحريك
في السراية فوق اثر النجاسة
قال في الصحيح وقوله جاز
الوضوء من الجانب الآخر
اشارة الى انه يتنصيص موضع
الوقوع * وعن ابي يوسف
لا ينفس الا بظهور النجاسة
فيه كالماء الجاي * وقال
الزاهدي و اختلف
الروايات والشافعي في
الوضوء من جانب الوقوع
والفتوى الجواز من جميع
الجوانب اه (وموت
ماليش له نفس سائلة)
اي دم سائل (في الماء)
ومثله المائع وكذا لو مات
خارج الماء والقي فيه (لا
ينفسه) لان التنفس
اختلاط الدم المسفوح
باجزائه عند الموت حتى
حل المزك وطهر لانعدام
الدم فيه هداية وذلك
(كالبقي والزباب والفتاب
والعقارب) ونحوها
(وموت ما) يولد و
(يعيش في الماء فيه) اي

الماء وكذا المائع على الاصح هداية وجوهة وكذا او مات خارجا والقي (بجمع) فيه في الاصح درر (لا يفسده)
وذلك (كالبقي والضفدع) المائي وقيل مطلقا هداية (والسرطان)

ومحوها • وقيدت • ما يعيش في الماء • ببول لاخراج مائى العائى دون المولد كالبلط وغيره من الطيور فانها تصد اتفاقا • والماء المستعمل لا يجوز استعماله في طهارة الاحداث (قيد بالا حداث للاشارة الى جواز استعماله في طهارة الانجاس كاهو الصحيح • قال المصنف في التريب روى محمد عن ابى حنيفة ان الماء المستعمل طاهر وهو قوله وهو الصحيح اه • وقال الصدر حسام الدين في الكبرى وعليه الفتوى • ١٩ • وقال فخر الاسلام في شرح الجامع انه ظاهر الرواية هو المختار

وفي الجوهرة قد اختلف في صفته فروى الحسن عن ابى حنيفة انه نجس نجاسة غليظة وهذا بعيد جدا وروى ابو يوسف عنه انه نجس نجاسة خفيفة وبه اخذ مشايخ بلخ وروى محمد عنه انه طاهر غير مطهر للاحداث كالحل وهو الصحيح وبه اخذ مشايخ العراق اه (والمستعمل كل ما ازيل به حدث) وان لم يكن بنية القرية (او استعمال في البدن) قيد به لان غسالة الجمادات كالقدور والنبات لا تكون مستعملة (على وجه القرية) وان لم يزل به حدث قال في الهداية هذا قول ابى يوسف وقيل هو قول ابى حنيفة ايضا وقال محمد لا يصير مستعملا الا باقامة القرية لان الاستعمال بالانتقال نجاسة الاثام اليه وانما زال بالقرب و ابو يوسف يقول اسقاط الفرض مؤثر ايضا فيثبت الفساد بالامرين جميعا اه • وقال ابو نصر

مجمع عليه والباقي فيه خلاف الشافعي قال عنده يفسده الا السمك • والسرطان هو المقام والصفدع بكسر الدال وناس يقصونها والكسر اضع (قوله) اما الماء المستعمل فلا يجوز استعماله في طهارة الاحداث (قيد بالا حداث لانه لا يزيل الانجاس وسواء توشأ به واغتسل به من جنابة فانه مستعمل ويكره شربه • واختلف في صفته فروى الحسن عن ابى حنيفة انه نجس نجاسة غليظة حتى لو اصاب الثوب منه اكثر من قدر الدرهم منع من الصلاة وهذا بعيد جدا لان الثياب لا يمكن حفظها من بصره ولا يمكن الحرز عنه وروى ابو يوسف عن ابى حنيفة انه نجس نجاسة مخففة كبول ما يؤكل لحمه وبه اخذ مشايخ بلخ وروى محمد عن ابى حنيفة انه طاهر غير مطهر للاحداث كالحل والابن وهذا هو الصحيح وبه اخذ مشايخ العراق وسواء في ذلك كان المتوضى طاهرا او محدثا في كونه مستعملا (قوله) والمستعمل كل ما ازيل به حدث او استعمل في البدن على وجه القرية) هذا قول ابى يوسف وقيل هو قول ابى حنيفة ايضا وقال محمد لا يصير مستعملا الا بنية القرية لا غير • فقوله • ازيل به حدث • بان توشأ متبردا او علم انسانا الوضوء او غسل اعضائه من وسخ او تراب وهو في هذا كله محدث • وقوله • على وجه القرية • بان توشأ وهو طاهر بنية الطهارة وينفرد من هذا اربع مسائل اذا توشأ المحدث ونوى القرية صار مستعملا اجماعا واذا توشأ الطاهر ولم ينوها لا يصير مستعملا اجماعا واذا توشأ الطاهر ونوها صار مستعملا اجماعا لان عند ابى يوسف يصير مستعملا باحد شرطين اما ان يستعمله بنية القرية او يرفع به الحدث والرابطة وهي مسئلة الخلاف وهي اذا توشأ المحدث ولم ينوها فقد ابى يوسف يكون مستعملا وعند محمد لا يصير مستعملا ولو كان جنبا واغتسل لتبرد صار مستعملا عند ابى حنيفة وابى يوسف خلافا لمحمد • وقوله • في البدن • قيد به لانه ما كان من غسالة الجمادات كالقدور والقصاص والمجارة لا يكون مستعملا وكذا اذا غسل ثوبا من الوسخ من غير نجاسة لا يكون مستعملا واذا غسل يده للطعام او من الطعام كان مستعملا لانه تقرب قاله عليه السلام • الوضوء قبل الطعام ينقى الفقر ويبدى بقى اللحم • ينقى الجنون وقيل للطعام يصير مستعملا ومنه لا يصير مستعملا (قوله) وكل اهاب دبغ فقد طهر (الاهاب الجلد الذى لم يدبغ فاذا دبغ سمى اديما وكل جلد يطهر بالدباغ فانه يطهر بالزكوة وما لا فلا • وفي الهداية ما طهر بالدباغ طهر بالزكوة وكذا لحمه في الصحيح وان ما لم يكن مأكولا • وفي الفتاوى الصحيح انه لا يطهر لحمه • وفي النهاية انما يطهر

الافطع وهذا الذى ذكره هو الصحيح من مذهب ابى حنيفة ومحمد وفي الهداية ومتى يصير العضو صار مستعملا لان سقوط الاستعمال قبل الانفصال لضرورة ولا ضرورة بعده اه (وكل اهاب) وهو الجلد قبل الدباغة فاذا دبغ صار اديما (دبغ) بما يمنع النتن والفساد ولو دباغة حكمية كالترتيب والتشميس لمحمول المقصود بها (فقد طهر) وما يطهر بالدباغة بطهر

لحمه اذا لم يكن نجس السؤر ثم على قول صاحب الهداية انما يطهر لحمه و جلده
بالزكوة اذا وجدت الزكوة الشرعية بان كان المزك من اهل الزكوة بالتسمية اما اذا
كان مجوسيا فلا بد في الجلد من الدباغ لان فعله امانة لازكوة فيشترط ايضا ان تكون الزكوة
في لحمها و هو ما بين الية والخيخ • وقيل الحية طاهر كذا في الحلواني و جلدها
نجس لا يطهر بالدباغة لانه لا يحتملها • وقوله • دبغ • فيه اشارة الى انه يستوى
ان يكون الدباغ مسلما او كافرا او صيبا او مجنونا او امرأة و جلد الكلب يطهر بالدباغ
عندنا وقال الشافعي لا يطهر وفي رواية ايضا عند الحسن بن زياد • والدباغ نومان
حقيق كالشث والقرظ وقشور الزمان واشياء ذلك • وحكى كالشمس والتراب فان
طارود الدبوغ بالحكمي الماء فيه روايتان في رواية يعود نجسا وفي رواية لا يعود
نجسا قال المجتهدى وهو الاظهر (قوله وجازت الصلاة عليه والوضوء منه) وكذا
تجوز الصلاة فيه بان يلبسه • فان قيل ليس هذا موضع تطهير الايمان النجسة
فلم ذكره الشيخ هنا قيل لا أجل قوله • والوضوء منه • (قوله الاجل الخنزير
والآدمي) في هذا الاستثناء دلالة على طهارة جلد الكلب بالدباغ وقد بيناه وكما
يطهر جلده بالدباغ فكذا بالزكوة وانما قدم ذكر الخنزير على الآدمي لانه موضع
اهانة وفي • وضع الاهانة يقدم المهان كقوله تعالى ﴿ لهدمت صوامع وبيع و صلوات
ومساجد ﴾ فقدم الصوامع والبيع على المساجد لأجل ذكر الهدم لانه اهانة •
البيع جمع بعة بكسر الباء وهى للتصارى • والصوامع للصائنين • والصلوات كنائس
اليهود وكانوا يسمونها بالعبرانية الصلوات • والقيل كالخنزير عند محمد لا يطهر جلده
بالدباغ وعظمه نجسة لا يجوز بيعها ولا الانتفاع بها وعند ابى حنيفة وابى يوسف
لا بأس ببيع عظامه و يطهر جلده بالدباغة كذا في المجتهدى (قوله و شعر الميتة
وعظمها طاهران) اراد ماسوى الخنزير ولم يكن عليه رطوبة ورخص في شعره
للخرازين للضرورة لان غيره لا يقوم مقامه عندهم وعن ابى يوسف انه كرهه ايضا
لهم ولا يجوز بيعه في الروايات كلها • والریش والصوف والوبر والقرن والحف والظلف
والخافر كل هذه طاهرة من الميتة سوى الخنزير وهذا اذا كان الشعر مخلوقا او مجزوزا
فهو طاهر وان حشكان متوقفا فهو نجس وعن محمد في نجاسة شعر الآدمي وظفره
وعظمه روايتان فينجاسته اخذ الماتريدى و بطهارته اخذ ابو القاسم الصغار واعتمدها
الكرخى وهو الصحيح • وعند الشافعي شعر الميتة وعظمها نجس • وعند مالك عظمها
نجس وشعرها طاهر • ولم يذكر الشيخ بيض الميتة ولبنها فنقول الدباجة اذا ماتت
وخرجت منها بيضة بعد موتها فهي طاهرة يحل اكلها عندنا سواء اشدت قشرها
ام لا لانه لا يحلها الموت • وقال الشافعي ان اشدت قشرها فكذلك وان لم يشتد فهي نجسة
لا يحل اكلها • وان ماتت شاة فخرج من ضرعها لبن • قال ابو حنيفة هو طاهر يحل
شربه ويتنجس بنجاسة الوطاء وعندهما هو طاهر في نفسه لانه لا يحل الموت الا انه
يتنجس بنجاسة الوطاء فلا يحل شربه • وعند الشافعي هو نجس فلا يحل شربه • وان مات

بالزكوة هدائه (و) اذا
طهر (جازت الصلاة)
مستترا (فيه) وكذا
الصلاة عليه (والوضوء
منه الاجل الخنزير) فلا
يطهر بنجاسة العينة (و)
جلد (الآدمي) فكرامة
الاهية والحقوا بهما
ملا يحتمل الدباغة كغارة
صغيرة وافاد كلامه طهارة
جلد الكلب والقيل وهو
المتمد (و شعر الميتة)
المجزوز و اراد غير
الخنزير بنجاسة جميع
اجزائه ورخص في شعره
للخرازين للضرورة لانه
لا يقوم غيره مقامه عندهم
وعن ابى يوسف انه كرهه
لهم ايضا (وعظمها) الخال
من الدوسة وكذا كل
ملا تحله الحياة منها
ككافرها وعظمها على المشهور
(طاهر) وكذا شعر
الانسان وعظمه هدائه

(واذا وقعت في البئر) الصغيرة (نجاسة) مائة مطلقا او جامدة غليظة بخلاف الحفينة كالبحر والروث فقد جعل القليل منها عفو للضرورة فلا تصد ﴿٢١﴾ الا اذا كثر وهو ما يستكثره الناس في الروى من ابي حنيفة

وعليه الاعتماد ولا فرق بين الرطب واليابس والصحيح والمنكسر لان الضرورة تشمل الشكل كما في الهداية (ترحت) اي البئر والمراد ماؤها من ذكر الحبل واردة الحبل (وكان تزح مافيها من الماء طهارة) اي طهرا (لها) باجماع السلف ومسائل الابار مبنية على اتباع الآثار دون القياس هداية * وفي الجوهرة وفي قوله طهارة لها اشارة الى انه يطهر الوحل والاجار والدلو والرشا. ويد النازح اه وهذا اذا كانت النجاسة غير حيوان * واما حكمكم الحيوان فذكره بقوله (فان مانت فيها) او خارجها والقيت فيها (قارة او صفورة او صعوة) كتمرة صفورة صغيرة حمراء الرأس مصباح (او سودانية) طوية طوية الذنب على قدير قبضة مغرب (اوسام) بتشديد الميم (ارص) اي الوزغ والعوام تقول له اربص او ما قربها في الجنة (زح منها بعد اخراج) الواقع فيها (من عشرين

جدي فانقضت طهارة يجوز اكل ما في جوفها سواء كان مائعا او جامدا عند ابي حنيفة وعندهما ان كان مائعا لا يجوز وان كان جامدا وغسل جازا كله وعند الشافعي لا يجوز اكله * الانفة بكسر الهمزة وقح الفاء مخففة كرش الجدي ما لم يؤكل (قوله) واذا وقع في البئر نجاسة (اي مائة كالبول والدم والخر) (قوله) ترحت يعني البئر والمراد ماؤها ذكر الحبل واراد به الحبل كما يقال جرى النهر وسال الميزاب * ومنه قوله تعالى ﴿واستل القرية﴾ (قوله) وكان تزح مافيها من الماء طهارة لها (فيه اشارة الى انه يطهر الوحل والاجار والدلو والرشايد النازح) (قوله) فان مانت فيها قارة او صفورة او صعوة او سودانية الى آخره) انما يكون الزح بعد اخراج القارة اما مادامت فيها فلا يند بشئ من الزح (قوله) اوسام اربص) بتشديد الميم الوزغ الكبير وهما اسمان جملا اسم واحد فان شئت اعربت الاول واخفت الى الثاني وان شئت بنيت الاول على الفتح واعربت الثاني باعراب مالا ينصرف وان شئت بنيتها جميعا على الفتح مثل خمسة عشر (قوله) تزح منها ما بين عشرين دلوا (الثلاثين) العشرون بطريق ايجاب والعشر بطريق الاستصحاب وهذا اذا لم تكن القارة هاربة من الهرة ولا مجروحة اما اذا كان كذلك ينزح جميع الماء وان خرجت حية لانها تبول اذا كانت هاربة وكذا الهرة اذا كانت هاربة من الكلب او مجروحة ينزح كل الماء لان البول والدم نجاسة مائة وحكم الفأرتين والثلاث والاربع كالواحدة والخمس كالهرة الى التسع والعشر كالكلب وهذا عند ابي يوسف وقال محمد الثلاث كالهرة والست كالكلب الى التسع وكذلك الصفور وما في مناء واما فأرتان فكفارة واحدة بالاجماع وفي الهرتين ينزح جميع الماء اجماعا وما كان بين القارة والهرة فحكمه حكم القارة وما بين الهرة والكلب كالهرة وهكذا ابدا يكون حكمه حكم الاصفر ولوان هرة اخذت قارة فوقنا جميعا في البئر ان كانت الهرة حية والقارة ميتة تزح عشرون وان كانتا ميتين اجزاءهم تزح اربعين ويدخل الاقل في الاكثر وان كانتا حيتين اخرجنا ولا ينزح شئ وان كانت القارة مجروحة او بالت تزح جميع الماء وهل تطهر البئر بالدلو الاخير اذا انفصلا عن الماء اوحى يقتضى عن رأس البئر فتند ابي يوسف حتى يقتضى عن رأس البئر وعند محمد بالانفصال عن الماء وقادته فيما اذا اخذ من ماء البئر بعد الانفصال من الماء قبل ان يقتضى عن رأس البئر فتند ابي يوسف نجس وعند محمد طاهر ولو نضب ماء البئر وجفت بعد وقوع القارة او غيرها قبل الزح ثم عاد لم تطهر الا بالزح عند ابي يوسف وعند محمد تطهر بالجفاف حتى اوصل رجل في قعرها جازت سلاته عند محمد خلافا لابي يوسف ولو نضب الماء ولم يحف أسفلها حتى طودها الماء اختلف المشايخ فيه على قول محمد والصحيح انه لا بد من الزح قال في الصحاح نضب الماء

دلوا الى ثلاثين بطريق الايجاب والثلاثين بطريق الاستصحاب هداية * وفي الجوهرة وهذا اذا لم تكن القارة هاربة من الهرة ولا مجروحة ولا ينزح جميع الماء وان خرجت

حية لانها تبول اذا كانت هاربة وكذا الهرة اذا كانت هاربة من الكلب او مجروحة لان البول والدم نجاسة مائة اه باختصاره ثم قال وحكم الفأرين والثلاث والاربع كالأحاد والنجس كالهرة الى التسع والشر كالكلب وهذا عند ابي يوسف وقال محمد الثلاث كالهرة والبس كالكلب اه (بحسب كبر الداء وصفها) الكبرو الصغر بضم الاول واسكان الثاني الجثة وهو المراد هنا وبكسر الاول وقع الثاني لمن قال في الجوهرة ومعنى المسئلة اذا كان الواقع كبيرا والبز كبيرة فالعشر مستحبة وان كانا صغيرين فالاستحباب دون ذلك وان كان احدهما ﴿ ٢٢ ﴾ صغيرا والآخر كبيرا فنجس مستحبة وخس

دونها في الاستحباب اه (وان ماتت فيه سمامة اودجاجة اوسنور) اى هرة (زح منها) بعد اخراج الواقع (ما بين اربعين دلوا الى ستين) دلوا وفي الجامع الصغير اربعون او خمسون وهو الاظهر هداية وفي الجوهرة وفي السنورين والدجاجتين والجمادين ينزح الماء كله اه (فان مات فيها كلب او شاة او آدمى زح جميع ما فيها) قيد بموت الكلب لانه اذا خرج حيا ولم يصب فيه الماء لا ينجس الماء شرئلا واذا وصل لعاب الواقع الى الماء اخذ حكمه من نجاسة وشك وكراهة وطهارة (وان انتفخ الحيوان الواقع فيها او نفخ) ولو خارجها ثم وقع فيها ذكره الواقى وكذا اذا تمط شعره جوهرة (زح جميع ما فيها) من الماء (صغر الحيوان)

ينصب اى غار في الارض ولو وجب في البز زح عشرين فزح عشر ونقد الماء ونع غيره بعد ذلك لزمهم عشرة اخرى نقيما لوظيفة عند ابي يوسف وقال محمد لا يحتاج الى زح شيء آخر لانه يكون اشد حالا من الكلب كذا في الفتاوى وهل تشترط التسابعة في الزح ام لا عندنا لا يشترط وعند الحسن بن زياد يشترط (قوله بحسب كبر الحيوان وصفه الى آخره) الكبر بضم الكاف واسكان الباء الجثة وكذا الصغر بضم الصاد وتسكين الفين واما بكسر الكاف وفتح الباء وبكسر الصاد وفتح الفين فالسن ومعنى المسئلة اذا كان الواقع كبيرا والبز كبيرة فالعشر مستحبة وان كانا صغيرين فالاستحباب دون ذلك وان كان احدهما صغيرا والآخر كبيرا فنجس مستحبة وخس دونها في الاستحباب (قوله فان ماتت فيها سمامة اودجاجة اوسنور زح منها ما بين اربعين دلوا الى ستين) اشعافا لوجوب الاستحباب في الفأرة وفي الجامع الصغير خسون دلوا وهو الاظهر اشعافا لوجوب دون الاستحباب * الدجاجة ينفع الدال على الافصح ويجوز كسرهما وهو شاذ واما ضمها فخطا وفي السنورين والدجاجتين والجمادين ينزح كل الماء (قوله فان ماتت فيها كلب او شاة اوداية او آدمى تنزح جميع ملتها) موت الكلب ليس يشترط حتى لو خرج حيا ينزح جميع الماء وكذا كل من سوره نجس او مشكوك فيه يجب زح الكل وان خرج حيا ومن سوره مكروه اذا خرج حيا فالله مكروه ينزح منه عشر دلاء والشاة اذا خرجت حية ولم تكن هاربة من السبع فالله طاهر وان كانت هاربة ينزح كل الماء عندهما خلافا لمحمد (قوله وعدد الدلاء بعشر بالدلو الوسط المستعمل للابار) العشر في كل بزدلواها فان لم يكن لها دلو يتخذونها دلو يسع صاعا (قوله فان زح منها بدلو عظيم قدر ما يسع فيه من الدلو الواسط او احسب به جاز) لحصول المقصود مع قلة التقاطر * وقال زفر والحسن بن زياد لا يجوز لان عند تكرار الزح ينسج الماء من اسفلها ويؤخذ من اعلاها فيكون في حكم الجارى وهذا لا يحصل بنزح الدلو العظيم مرة او مرتين * قلنا معنى الجريان ساقط لانه يحصل بدون الزح (قوله وان انتفخ الحيوان فيها او نفخ زح جميع ما فيها صغيرا كان الحيوان او كبيرا) وكذا اذا تمط شعره الانتفاخ ان تلاشا اعضاؤه والتفخ ان تفرق غضوا عضوا ولو قطع ذنب الفأرة والى في البز زح جميع الماء لانه لا يخلو من رطوبة فان

الواقع (او كبر) بلا فرق بينهما لا انتشار البلة في اجزاء الماء هداية (وعدد الدلاء بعشر بالدلو) (جمل) الوسط (وهو) (المستعمل للابار) اى اكثرها (في) اكثر (البلدان) لان الاخبار وردت مطلقة فيحصل على الاعمال الاغلب لكن قال في الهداية ثم العشر في كل بزدلواها التي يستقي بها منها وقيل دلو يسعها صاع اه واختاره غير واحد (فان زح منها بدلو عظيم) مرة واحدة (قدر ما يسع) عشرين دلوا مثلا (من الدلو الواسط احسب به) اى بذات القدر وقام مقامه لحصول المقصود مع قلة

التفاطر (وان كانت البئر معينة) اى ينبع الماء من اسفلها بحيث (لا تنزح) اى لا ينفى ماؤها بل كلما نزع من اعلاها نبع من اسفلها (و) قد (وجب نزع) جميع (ما فيها) بوجه من الوجوه المارة (اخرجوا مقدار ما كان فيها من الماء) وقت ابتداء النزع نقله الحاشي عن الكافي . وطريق معرفته ان يحفر حفيرة بمثل موضع الماء في البئر ويصب فيها ما ينزع من البئر الى ان تمتلئ وله طريق اخرى وهذا قول ابي يوسف (وقد روى عن محمد بن الحسن رحمه الله) تعالى (انه قال ينزع منها ما شاءوا الى ثلاثمائة) ذلك اثنى (٢٣) في ابار بغداد لكثرة ما فيها بمجاورتها الدجلة كذا في السراج وفي قوله

ما شادلو الى ثلاثمائة اشارة الى ان المائتين الثالثة مندوبة ويؤيده ما في المبسوط وعن محمد في السوادير ينزع ثلاثمائة دلو او ما شادلو اه وجمله في العناية رواية عن الامام وهو المختار والا يسر كما في الاختيار وكان المشايخ انما اختاروا قول محمد لانضباطه كالعشر تيسيرا غير باختصار (واذا وجد في البئر فارة او غيرها) بما يفسد الماء (و) ولا يدرون (ولا غلب على ظنهم فمستأنى) متى وضعت ولم يفسخ ولم تنفخ اعادوا صلاة يوم وليلة (اذا كانوا توشؤا منها) عن حدث (وغسلوا) الثياب عن خبث والابان توشؤا عن غير حدث او غسلوا ثياب صلاتهم عن غير خبث غسلوا الثياب (كل شيء اصابه ماؤها) ولا يلزمهم اجادة الصلاة اجماعا جوهره (وان استغفرت او لم تغفرت اعادوا صلاة ثلاثة ايام والياها)

جعل على موضع القطع شجرة لم تحب الا في الفارة (قوله) وان كانت البئر معينة لا تنزح وقد وجب نزع ما فيها اخرجوا مقدار ما كان فيها من الماء (وفي معرفة ذلك ستة اوجه وجهان عند ابي حنيفة * احدهما يؤخذ بقول اصحاب البئر اذا قالوا بعد النزع ما كان في بئرها اكثر من هذا * والثاني ينزل البئر رجلا ن لهما معرفة بامر الماء ويقولان بعد النزع ما كان فيها اكثر من هذا وهذا شبه بالفقه لان الله تعالى اعتبر قول رجلين فقال (يحكم به ذوى عدل منكم) وعند ابي يوسف وجهان ايضا * احدهما يحفر حفيرة بقدر طول الماء وعرضه وبهقه ويخصص بحيث لا ينتشف ويصب فيها ما ينزع منها حتى تمتلئ * والثاني ان يجعل فيها قصبة ويجعل لمبالغ الماء علامة فينزع منها عشرون مثلاً ثم تعاد القصبة فينظر كم نزع فينزع اكل قدر من ذلك عشرون * وعند محمد وجهان * احدهما ما في المتن * والثاني ما بين مائتين وخمسين الى ثلاثمائة وكأنه يخى جوابه على ما شاهد في ابار بلده * وقاعدة الخلاف بين ما في المتن والوجه الثاني انه يكتفى بنزع مائتين وعشرين على ما في المتن ولا يكتفى به على الوجه الثاني (قوله) واذا وجدوا في البئر فارة ممتدة او غيرها الى آخره (ميتة بالتخفيف لان التشديد يطلق على الحى قال الله تعالى (انك ميت) اى ستموت وما قدمنا يقال له ميت بالتخفيف وقال الشاعر

ومن يك ذا روح فذاك ميت * وما الميت الا من الى القبر يحمل

ولا يدرون متى ومقت ولم تنفخ ولم تنفخ اعادوا صلاة يوم وليلة وان كانت قد استغفرت او تغفرت اعادوا صلاة ثلاثة ايام والياها في قول ابي حنيفة (قوله) اذا كانوا توشؤا منها) اى وهم محدثون (قوله) وغسلوا كل شيء اصابه ماؤها) اى غسلوا ثيابهم من نجاسة اما اذا توشؤا منها وهم متوشؤون او غسلوا ثيابهم من غير نجاسة فانهم لا يمدون اجماعا كذا افاد شيخنا موفق الدين رحمه الله * والمعنى فيه ان الماء صار مشكوكا في طهارته ونجاسته فاذا كانوا محدثين يغيث لم يزل حدثهم بماء مشكوك فيه واذا كانوا متوشئين لا تبطل صلاتهم بماء مشكوك في نجاسته لان البقن لا يرتفع بالشك وان وجد في ثوبه نجاسة مغلظة اكثر من قدر الدرهم ولم يعلم بالاصابة لم يعد شيئا بالاجماع وهو الاصح لان الثوب يجرأى بصرة فلا بد ان يطلع عليه هو او غيره فاذا لم يطلع عليه علم انها اصابته للحال بخلاف البئر لانها نجاسة من بصرة او وجد في ثوبه ميتا اعاد الصلاة من آخر مرة نامها فيه (قوله) وقال ابو يوسف ومحمد ليس عليهم اعادة شيء حتى يصفقوا

وذلك (في قول ابي حنيفة رحمه الله) لان الموت سببا ظاهرا هو الوقوع في الماء فيحال عليه الا ان الانتفاخ دليل القدام فيقدر بالثلاث وبعده داليل قرب العهد فيقدر بسوم وليلة لان مادون ذلك ساعات لا يمكن ضبطها هداية (وقال ابو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ليس عليهم اعادة شيء حتى يصفقوا متى ومقت) لان البقن لا يزال بالشك وصار كمن رأى في ثوبه نجاسة لا يدري متى

في وقت) وكان ابو يوسف اولا يقول يقول ابى حنيفة حتى رأى طائرا في
منقاره فأرآه ميتة الفاهة في بر فرجع الى قول محمد لانهم على يقين من طهارة
البئر فيما مضى وفي شك في نجاستها الآن فلا يزول اليقين بالشك و ابو حنيفة يقول
قد زال هذا الشك بيقين النجاسة فوجب اعتباره و لان الموت سببا ظاهرا وهو
الوقوع في الماء فيحال بالموت عليه وعدم الانتفاخ في الماء دليل قرب العهد بقدر
يوم و ليلة والانتفاخ دليل التقادم بقدر الثلاث الا ترى ان من دفن قبل ان يصل
عليه فانه يصل على قبره الى ثلاثة ايام ولا يصل عليه بعد ذلك لانه يتفسخ (قوله
وسور الآدمي وما يؤكل) السور على خمسة انواع سور طاهر بالاتفاق وسور
نجس بالاتفاق وسور مختلف فيه وسور مكروه وسور مشكوك فيه * اما الطاهر فسور
الآدمي وما يؤكل لحمه ويدخل فيه الجنب والحائض والنفساء والكافر الاسور شارب
الخمر ومن دمي فوه اذا شربا على فورهما فانه نجس فان ابتلع ريقه مرارا طهر له على
الصحيح وكذا سور أكل اللحم طاهر كلبته الا ابل الجلالة وهي التي تأكل العذرة
فان سورها مكروه وان كانت تصلف واكثر علمتها علف الدواب لا يكره * واما النجس
فسور الكلب والخنزير الا ان في سور الكلب خلاف مالك فانه عنده طاهر ويفعل
الاناء منه سبعا عنده على طريق العبادة لاعلى سبيل النجاسة (قوله وسور الكلب
والخنزير وسباع البهائم نجس) قدم الكلب والخنزير لموافقة الشافعي لنا فبهما و اخر
السباع لمخالفة له فبهما وسباع البهائم مابسطاد بناته كالاسد والذئب والفهد والنمر
والثعلب والفيل والضبع واشباه ذلك * والسور المختلف فيه هو سور السباع فعندنا هو
نجس وعند الشافعي طاهر لنا انها محرمة الالبان واللحم ويمكن الاحتراز من سورها فكان
سورها نجسا كسور الكلاب والخنزير واما قوله عليه السلام حين سئل عن الماء
في الفلوات وما ينوب من السباع والكلاب فقال * لها ما اخذت في بطونها وما بقي فوهانا
شراب وطهور * فهو محمول على الماء الكثير الاتراء ذكر الكلاب وسورها نجس بالاتفاق
قال في النهاية ذكر محمد نجاسة سور السباع ولم يبين انها نجاسة غليظة او خفيفة
وقد روى عن ابى حنيفة انها غليظة وعن ابى يوسف خفيفة كبول ما يؤكل لحمه * واما
السور المكروه فهو سور الهرة والدجاجة المخلاة وسواكن البيوت كالفأرة والحية
وسباع الطير وهي التي لا يؤكل لحمها كالصقر والباز والعقاب والغراب والحدأة واشباه
ذلك (قوله وسور الهرة) اما كراهة سورها فهو قولهما وعند ابى يوسف ليس
بمكروه وهل كراهيته عندهما كراهة تحريم او تنزيه الصحيح انها كراهة تنزيه * وفي الهداية
كراهيته لحمة لحمها وهو قول الطحاوي وهذا يشير الى القرب من كراهية التحريم
وقيل لعدم تحميمها النجاسة وهو قول الكرخي وهو الصحيح وهذا يشير الى كراهة التنزيه
وانما يكره الوضوء بسورها عندهما اذا وجد غيره اما اذا لم يوجد لا يكره وكان القياس
ان يكون سورها نجسا نظرا الى اللحم الا ان الضرورة بالطواف اسقطت ذلك واليه
الاشارة بقوله عليه السلام * انها من الطوافين عليكم والطوافات * فان لحقت الهرة عضو

اصابته هديه وفي الصحيح
قال في فتاوى العتابي قوله
هو المختار قلت ولم يوافق
على ذلك فقد اعتمد قول
الامام البرهاني والنسفي
والموصلي وصدر الشريعة
ورجح دليله في جميع
المصنفات وصرح في
البدائع ان قولهما قياس
وقوله هو الاستحسان وهو
الاحوط في العبادات اه
(وسور الآدمي) اى
بقية شربه يقال اذا شربت
فاشترى اى ابقى شيئا من
الشراب (وما يؤكل لحمه
طاهر) ومنه الفرس قال
في الهداية وسور الفرس
طاهر عندهما لان لحمه
أكل وكذا عنده على
الصحيح لان الكراهة
لاظهار شرفه اه ثم السور
الطاهر بمنزلة الماء المطلق
(وسور الكلب والخنزير
وسباع البهائم) وهو كل
ذى ناب يستاد به ومنه
الهرة البرية (نجس)
بخلاف الاهلية لعمامة
الطواف كمنه عليه بقوله
(وسور الهرة) اى الاهلية

انسان يكره ان يصل من غير غسله عندهما وكذا اذا اكلت من شيء يكره اكل باقيه * قال في الكامل انما يكره ذلك في حق النبي لانه يقدر على بدله اما في حق الفقير لا يكره لضرورة * فان اكلت الهرة فأرة وشربت على فورها نجس الماء الا اذا مكثت ساعة لفصل فيها بلعابها (قوله والدجاجة الخجلة) لانها تخلط النجاسات اذ لو كانت محبوسة بحيث لا يصل منقارها الى ما تحت قدمها لا يكره لان الاصل فيها الطهارة نظرا الى اللحم بخلاف الهرة فانها ولو حبست لا تزول الكراهة لانها غير مأكولة اللحم واما كراهة سؤر سباع الطير فبانها تأكل الميتة عادة فاشبهت الدجاجة الخجلة فلو حبست زالت الكراهة لانها تشرب بمنقارها وهو عظم بخلاف الهرة فانها تشرب بلسانها وهو لحم والعظم طاهر بخلاف اللحم * فان قيل ينبغي ان يكون سؤرها نجسا نظرا الى اللحم كسباع البهائم * قيل انها تشرب بمنافيرها والسباع بالسننما وهي رطبة بلعابها ولان سباع الطير يتحقق فيها الضرورة فانها تنقض من الهواء فتشرب فلا يمكن صون الا واني عنها (قوله وسؤر البغل والحمار مشكوك فيهما) وهذا هو النوع الخامس من الاستنار وهل الشك في طهارته او في طهوريته * قال بعضهم في طهارته لانه لو كان طاهرا لكان طهورا وبهذا قطع الصيرفي وتقرينه على هذا القول ان العرق والمغاب يعني عنه في الابدان والنياب مالم يفحش للضرورة وان لبنه نجس حتى لو اسباب الثوب منه اكثر من قدر الدرهم منع الصلاة ولا يجوز شربه وقال بعضهم الشك في طهوريته ولا شك في كونه طاهرا وهو اختيار صاحب الهداية وصاحب الوجيز * وقال في الهداية وهو الاصح وتقرينه عندهم ان لبنه وعرقه طاهر ولو وقع في الماء يجوز الوضوء به مالم يظلب على الماء نص على هذا في الوجيز * وهل يطهر النجاسة على هذا القول قال بعضهم نعم وقال بعضهم حكمه انه لا يطهر النجس ولا ينجس الطاهر كذا في ابضاح الصيرفي وفي الهداية ابن الحمار طاهر وكذا عرقه طاهر قال في النهاية اما عرقه فصحيح واما لبنه فقير صحيح بل الرواية في الكتب المعتمدة نجاسته او تسوية النجاسة والطهارة فيه ولم يرجح جانب الطهارة احد الا في رواية غير طاهرة عن محمد وفي المحيط لابن الاثنان نجس في ظاهر الرواية وروى عن محمد انه طاهر ولا يؤكل قال الترمذي وعن الزدوى انه يعتبر فيه الكثير القاحش وهو الصحيح وعن شمس الاثمة الصحيح انه نجس بنجاسة غليظة لانه حرام بالاجماع وعرق الحمار طاهر في الرواية المشهورة وسؤر البغل مثل سؤر الحمار لانه من نسل الحمار فيكون بمنزلة لان امه من الحليل واباه من الخير فكان كسؤر فرس خلط بسؤر حمار (قوله فان لم يجد غيرهما توشأ بهما وتيم وباهما بدأ جاز) وقال زفر لا يجوز الا ان يقدم الوضوء على التيم لانه ماء واجب الاستعمال فاشبهه الماء المطلق * ولنا ان الماء المطهر احدهما فيفيد الجمع دون الترتيب اى لا تخلو الصلاة الواجبة عنهما وان لم يوجد الجمع في حالة واحدة حتى انه لو توشأ بسؤر الحمار وصل ثم احدث وتيم وصل تلك الصلاة ايضا جاز لانه جمع الوضوء والتيم في حق صلاة واحدة كذا في النهاية وعن

(والدجاجة الخجلة)
لخاطلة منقارها النجاسة
ومثله ابل وبقر جلالة
(وسباع الطير) وهي
كل ذى مخلب يصيبه
(وما يسكن البيوت مثل
الحية والفأرة) طاهر
مطهر لكنه (مكروه)
استعماله تنزيها في الاصح
ان وجد غيره والالم
يكره اصلا كاكله لفقره
(وسؤر الحمار والبغل)
الذي امه حمار (مشكوك)
فيهما) اى في طهوريته
سؤرها لا في طهارته
في الاصح هداية (فان لم يجد
غيرهما) توشأ به او يقتل
(توشأ بهما) او اغتسل
(وتيم وباهما بدأ جاز)
في الاصح

نصير بن يحيى في رجل لم يجد الا سؤر الجمار قال يهرقه حتى يصير مادما للماء ثم يقيم فعرض
قوله على ابي قاسم الصفار فقال هو قول جيد * وفي النوادر توضاً بسؤر الجمار وتيمم ثم
اصاب ماء طاهراً ولم يتوضأ به حتى ذهب الماء ومعه سؤر الجمار فغلبه التيمم وليس عليه
اعادة الوضوء بسؤر الجمار لانه ان كان مطهراً فقد توضأ به وان كان نجساً فليس عليه
ان يتوضأ به لاقى المرة الاولى ولا في المرة الثانية وسؤر الفرس طاهر عندهما لانه
ما كوله اللحم عندهما وكذا عند ابي حنيفة ايضاً طاهر في الصحيح لان كراهة لحمه
لا يظلم شرفه لانجاسته واما سؤر الفيل فنجس لانه سبع ذوناب وكذا سؤر الفردة
نجس ايضاً لانه سبع وعرق كل شيء مثل سورة وعرق البقل والجمار ولعالمهما اذا وقع
في الماء يجوز شربه ولكن اذا اراد الوضوء به ولم يجد غيره فانه يتوضأ به ويقيم وان
اصاب التوب شيء من لعالمهما او عرقهما فانه لا يمنع الصلاة وان غش في ظاهر الرواية
وعن ابي يوسف يمنع اذا غش كذا في الحجبى وعرق الجنب والحائض والنفساء طاهر والله اعلم

﴿ باب التيمم ﴾

هو لغة القصد وشرحا
قصد صعيد مطهر واستعماله
بصفة مخصوصة لا عامة
القربة * ولما بين الطهارة
الاصلية عنها تخلفها وهو
التيمم لان الخلف ابداء
يقفوا الاصل فقال (ومن
لم يجد الماء وهو مسافر
او) كان (خارج المصر)

﴿ باب التيمم ﴾

لما بين الشيخ الطهارة بالماء بجميع انواعها من الصغرى والكبرى وما ينقضها عنها
تخلفها وهو التيمم لان الخلف ابداء يقفوا الاصل اى لا يكون الا بعده * والتيمم ثابت
بالكتاب والسنة * اما الكتاب فقوله تعالى ﴿ فلم تجدوا ماء فتيمموا ﴾ واما السنة فقوله
صلى الله عليه وسلم * التيمم طهور المسلم ما لم يجد الماء * والتيمم في اللغة هو القصد قال الله تعالى
﴿ ولا تيمموا الخبيث منه تتقون ﴾ اى لا تقصدوا * وفي الترمذ عبارة عن استعمال جزء
من الارض طاهر في محل التيمم * وقيل عبارة عن القصد الى الصعيد للتطهير وهذه العبارة
اصح لان في العبارة الاولى اشترط استعمال جزء من الارض والتيمم بالجر يجوز وان لم
يوجد استعمال جزء (قوله ومن لم يجد الماء وهو مسافر) المراد من الوجود القدرة على
الاستعمال حتى انه لو كان مريضاً او على رأس بئر بغير دلو او كان قريباً من عين وعليها
عدو او سبع او حية لا يستطيع الوصول اليه لا يكون واجداً * والمراد ايضاً من الوجود
ما يكفي لرفع حدثه وما دونه كالمدموم ويشترط ايضاً اذا وجد الماء ان لا يكون مستحقاً
بشيء آخر كما اذا خاف العطش على نفسه او رفيقه او دابته او كلابه لما شئته او صيده
في الحال او في ثاني الحال فانه يجوز له التيمم وكذا اذا كان محتاجاً اليه للجزء دون اتخاذ
المرفة وسواء كان رفيقه المحتال له او آخر من اهل القافلة * فان قيل لم قدم المسافر على
المريض وفي القرآن قدم المريض قال الله تعالى ﴿ وان كنتم مرضى او على سفر ﴾ قيل
لان الحاجة الى ذكر المسافر اشد لانه اعم واغلب لان المسافرين اكثر من المرضى
وانما قدم في اقرآن المريض لان الآية نزلت لبيان الرخصة وشرع الرخصة مرحلة
للعباد والمريض احق بالرحمة (قوله او خارج المصر) نصب على الظرف تقديره
او في خارج المصر اى في مكان خارج المصر وسواء في كونه خارج المصر للجماعة
او للزراعة او للاحتطاب او للاحتشاش او غير ذلك * وفيه اشارة الى انه لا يجوز التيمم

و (بينه وبين المصير) الذي فيه الماء (نحو المليل) هو المختار في المقدار هداية واختيار * ومثله لو كان في المصير وبينه وبين الماء هذه المقدار لأن الشرط هو العدم فايما تحقق جاز التيمم بحر عن الاسرار * وانما قال خارج المصير لأن المصير لا يخلو من الماء * والميل في اللغة انتهى ﴿ ٢٧ ﴾ مد البصر وقبل للاعلام المبنية في طريق مكة اميال لانها بنيت كذلك

كما في الصحاح والمراد هنا اربعة آلاف خطوة المبر عنها ثلث فرسخ قال بعضهم ان يكون بحيث لا يسمع الاذان وقيل ان كان الماء امامه فبلان وان كان خلفه او يمنه او يساره فبل وقال زفر ان كان بحال يصل الى الماء قبل خروج الوقت لا يجوز له التيمم والا فيجوز وان قرب وعن ابي يوسف ان كان بحيث اذا ذهب اليه وتوضأ تذهب الفاقة وتقيب عن بصره يجوز له التيمم بصره يجوز له التيمم جوهره وانما قال (او اكثر لان المسافة المذكورة انما تعرف بالخزور والظن فلو كان في ظنه نحو الميل او اقل لا يجوز وان كان نحو الميل او اكثر جاز حتى لو يقين انه مبل جاز جوهره (او كان يحسد الماء الا انه مريض) بضره استعمال الماء (فمضاف) بقلبة الظن او قول حاذق مسلم (ان استعمال الماء اشتد) او امتد (مرضه او غاف الجانب ان اغتسل بالماء) البارد (ان يقتله البرد او يمرضه

لعدم الماء في المصير سوى المواضع المستثناة وهي ثلاثة خوف فوت صلاة الجنابة او صلاة العيد او خوف الجانب من البرد وعن السلي جواز ذلك والصحيح عدم الجواز لان المصير لا يخلو من الماء (قوله وبينه وبين المصير نحو المليل او اكثر) التقييد بالمصير غير لازم والمراد بينه وبين الماء والتقييد بالليل هو المشهور وعليه اكثر العلماء * وقال بعضهم ان يكون بحيث لا يسمع الاذان وقيل ان كان الماء امامه فبلان وان كان خلفه او يمنه او يساره فبل وقال زفر ان كان بحال يصل الى الماء قبل خروج الوقت لا يجوز له التيمم والا فيجوز وان قرب وعن ابي يوسف ان كان بحيث اذا ذهب اليه وتوضأ تذهب الفاقة وتقيب عن بصره يجوز له التيمم قال في الذخيرة وهذا احسن جدا * والميل الف خطوط للبر وهو اربعة آلاف ذراع * فان قيل ما الحاجة الى قوله (او اكثر) وقد علم جوازه مع قدر الميل * قيل لان المسافة انما تعرف بالخزور والظن فلو كان في ظنه نحو الميل او اقل لا يجوز وان كان في ظنه نحو الميل او اكثر جاز حتى لو يقين انه مبل جاز (قوله او كان يحسد الماء الا انه مريض الى آخره) المريض له ثلاث حالات * احديها اذا كان يستنصر باستعمال الماء كن به جدرى او حمى او جراحة يضره الاستعمال فهذا يجوز له التيمم اجماعا * والثانية ان كان لا يضره الا الحركة اليه ولا يضره الماء كالبلطون وصاحب العرق المدبى فان كان لا يجد من يستعين به جاز له التيمم ايضا اجماعا وان وجد ففند ابي حنيفة يجوز له التيمم ايضا سواء كان التيمم به من اهل طاعته او لا واهل طاعته عبده او ولده او اجيره وعندهما لا يجوز له التيمم كذا في التأسيس * وفي المحيط اذا كان من اهل طاعته لا يجوز اجماعا * والثالثة اذا كان لا يقدر على الوضوء لا بنفسه ولا بغيره ولا على التيمم لا بنفسه ولا بغيره قال بعضهم لا يصلح على قياس قول ابي حنيفة حتى يقدر على احدهما وقال ابو يوسف يصلح تشبا وبعيد وقول محمد مضطرب في روايات الزيادات مع ابي حنيفة وفي رواية ابي سليمان مع ابي يوسف ولو حبس في المصير ولم يجد ماء ووجد الزاب الطاهر صل بالتيمم عندنا واعد اذا خلص وعند زفر لا يصل وقال محمد بن الفضل ان كان مقطوع اليدين والرجلين او كان بوجهه جراحة يصل بغير طهارة (قوله او خاف ان اغتسل بالماء ان يقتله البرد او يمرضه فانه يتيمم) هذا اذا كان خارج المصير اجماعا وكذا في المصير ايضا عند ابي حنيفة خلافا لهما وقيد بالنفس لان المحدث في المصير اذا خاف من التوضي الهلاك من البرد لا يجوز له التيمم اجماعا على الصحيح كذا في المستصفي (قوله والتيمم ضربتان) وهل ضربتان من التيمم قال ابن شجاع نعم واليه اشار الشيخ وقال الاستيعابي لا وفائده فيما اذا ضرب ثم احدث قبل مسح الوجه او نوى بعد الضرب ففند ابن شجاع لا يجوز لانه اتى ببعض التيمم ثم احدث

فانه يتيمم بالصعيد) قال في الجوهره هذا اذا كان خارج المصير اجماعا وكذا في المصير ايضا عند ابي حنيفة خلافا لهما * وقيد بالنفس لان المحدث في المصير اذا خاف من التوضي الهلاك من البرد لا يجوز له التيمم اجماعا على الصحيح كذا في المستصفي اه والصعيد اسم اوجه الارض يسمى به لصموده (والتيمم ضربتان) وهما ركناه

(يمسح بأحدهما) مستوحا (وجوهه وبالأخرى يديه إلى المرفقين) ﴿٢٨﴾ أى ميمها قال في الهداية ولا بد من

فينفض وعند الاستبحاب يجوز أن يمسح كفه ماء أو وضوء ثم أحد ثم استعمله في الوجه فانه يجوز (قوله) يمسح بأحدهما وجهه وبالأخرى ذراعيه إلى المرفقين (ولا بشرط تكراره إلى الثلاثة كما في الوضوء لأن التراب ملوث وليس بطهارة في الحقيقة وانما عرف مطهرا شرعا فلا حاجة إلى كثرة التلوين إذا كان المراد قد حصل مرة) وقوله بأحدهما إشارة إلى سقوط الترتيب وقوله يمسح إشارة إلى أنه أو ذرا التراب على وجهه ولم يمسحه لم يجوز وقد نص عليه في الإيضاح أنه لا يجوز وبشرط الاستيعاب هو الصحيح ولا يجب عليه مسح اللحية ولا مسح الجبهة ولو مسح بأحدى يديه وجهه وبالأخرى يديه أجزئه في الوجه واليد الأولى وبعد الضرب باليد الأخرى (قوله إلى المرفقين) احتراز عن قول الزهري فانه بشرط المسح إلى المكبين وعن قول مالك حيث يكتفى به إلى نصف الذراعين وفيه تصريح بشرط الاستيعاب وهو الصحيح وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه ليس بشرط حتى أو مسح الأكثر جاز فإذا قلنا بالاستيعاب وجب زرع الجاتم وتحليل الأصابع وفي الهداية لا بد من الاستيعاب في ظاهر الرواية لقيامه مقام الوضوء وسنة التيمم أن يسمى الله تعالى قبل الضرب وقبل يديه ويدبر ثم ينفضهما عند الرفع نقضة واحدة في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف نقضتين ويفعل في الضربة الثانية كذلك وليس عليه أن ينطلق بالتراب لأن المقصود هو المسح دون التلوين وكيفية التيمم أن يضرب يديه ضربة ويرفعهما وينفضهما حتى ينفثا التراب ويمسح بهما وجهه ثم يضرب أخرى وينفضهما ويمسح بباطن أربع أصابع يده اليسرى ظاهر كفه اليمنى من رؤس الأصابع إلى المرفق ثم بباطن كفه اليسرى بباطن ذراعه اليمنى إلى الرسغ ويمر بباطن إبهامه اليسرى على ظاهر إبهامه اليمنى ثم يفعل يده اليسرى كذلك فان قيل لم كان التيمم في الوجه واليدين خاصة قيل لأنه بدل عن الأصل وهو الفسل والرأس مسح والرجلان فرضهما متردد بين المسح والفسل (قوله والتيمم من الجنابة والحدث سواء) يعني فضلا ونية وعند أبي بكر الرازي لا بد من نية التيمم أن كان للحدث نوى رفع الحدث وأن كان للجنابة نوى رفع الجنابة والصحيح أنه لا يحتاج إلى نية التيمم بل إذا نوى الطهارة أو استباحة الصلاة أجزئه وكذا التيمم للحيض والنفس (قوله ويجوز التيمم عند أبي حنيفة ومحمد بكل ما كان من جنس الأرض) وهو ما إذا طبع لا ينطبع ولا يابن وإذا أحرق لا يصير رمادا (قوله كالتراب والرمل إلى آخره) قدم التراب لأنه يجمع عليه وكذا يجوز التيمم بالحصا والآجر المدقوق والحرف المدقوق كذا في المجتهدى يعني إذا كان من طين خالص وأما إذا غاطه ما ليس من جنس الأرض وكان المخالط أكثر منه لا يجوز به التيمم (قوله وقال أبو يوسف لا يجوز إلا بالتراب خاصة) وله في الرمل روايتان أصحهما عدم الجواز والخلاف مع وجود التراب أما إذا عدم فقوله كقولهما وأو تيمم على حجر أملس لا غبار عليه أو على حائط أو على موضع ندى من الأرض أجزئه عند أبي حنيفة وزفر وعند محمد روايتان وإن تيمم بالملح أن كان مايا لا يجوز وإن كان جبليا جاز كذا في المجتهدى والفتاوى وقال شمس الأئمة الأصح عندى لا يجوز ولو

الاستيعاب في ظاهر الرواية لقيامه مقام الوضوء ولهذا قالوا بتحليل الأصابع وينزع الجاتم لينحس المسح (والتيمم في الجنابة) والحيض والنفس (والحدث سواء) فضلا ونية جوهرية (ومجوز التيمم عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله) بكل ما كان من جنس الأرض غير منطبع ولا متمدد (كالتراب قدمه لأنه يجمع عليه) (والرمل والحجر والجنس) بكسر الجيم وقمها ما يبنى به وهو مررب صحاح أى الكلس (والنورة) بضم النون حجر الكلس ثم غلبت على اختلاط نضاف إلى الكلس من زرنج وغيره ويستعمل لازالة الشعر مصباح (والكحل والزرنج) ولا بشرط أن يكون عليها غبار وكذا يجوز بالغبار مع القدرة على الصعد عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى هدايه (وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز إلا بالتراب والرمل خاصة) وعنه لا يجوز إلا بالتراب فقط وفي الجوهرية والخلاف مع وجود التراب أما إذا عدم فقوله كقولهما

لم يحد الا الطين فانه يبلطخ به طرف ثوبه او غيره حتى يحذف ثم يتيمم به وان لم يمكنه ذلك قال في المجتدي لا يصلي ما لم يحد الماء والتراب اليابس او الاشياء التي يجوز بها التيمم وفي الكرخي يجوز التيمم بالطين الرطب وان لم يعلق يديه والصحيح جواز التيمم بالطين عند ابي حنيفة وزفر ولو اختلط مالا يجوز به التيمم بالتراب كالدقيق والرماد ان كان التراب هو الاكثر جاز التيمم به وان كان التراب اقل لا يجوز ولو حبس في البجن ولم يحد فيه ماء ولا ترابا طاهرا قال ابو حنيفة لا يصلي لقوله عليه الصلاة والسلام « لا صلاة الا بطهور » والطهور هو الماء عند وجوده والتراب عند عدمه وقال ابو يوسف يصلي ثم اذا خرج من الحبس يلزمه الاعادة وان لم يحد الماء ووجد التراب الطاهر يتيمم ويصلي عند اصحابنا الثلاثة خلافا لزفر وهل يلزمه الاعادة ذكر محمد في الزيادات انه بعيد استحسانا لان العذر حصل من جهة آدمي وذلك لا يؤثر في وجوب الاعادة كن قيد رجلا حتى صلى قاعدا ثم ازال ذلك عنه فانه يلزمه الاعادة اجماعا وذكر ابو يوسف انه اذا تيمم في الحبس بالتراب الطاهر ثم خرج لا يلزمه الاعادة لانه قد جوز له الصلاة بالتيمم لاجل العذر فصار كالمسافر (قوله والنية فرض في التيمم مستحبة في الوضوء) وقال زفر ليست بفرض فيه لانه خلف عن الوضوء فلا يخالفه في وصفه ولنا ان التيمم هو القصد والقصد هو الإرادة وهي النية فلا يمكن فصل التيمم عنها بخلاف الوضوء فانه اسم لغسل ومسح فافترقا وان شئت قلت ان الماء مطهر بنفسه فلا يحتاج الى نية التطهير والتراب ملوث فلم يكن طهارة الا بالنية قال المجتدي اذا تيمم لصلاة الجنازة او لسجدة التلاوة او للثالثة او لقراءة القرآن جاز ان يصلي به سائر الصلوات لان سجود التلاوة والقراءة بعض من انباض الصلاة الا ترى انه لا بد انه للصلاة من القراءة وفي الفتوى الصحيح انه اذا تيمم لقراءة القرآن لا يجوز به الصلاة ولو يتيمم لمس المحض اول دخول المسجد او لزيارة القبور او لعيادة المريض او للاذان لم يجز ان يصلي به اجماعا ولو تيمم كافر يريد به الاسلام ثم اسلم لم يكن متيما عندهما لانه ليس باهل لنية وقال ابو يوسف هو متيمم لانه نوى قرينة مقصودة فلنا هو قرينة مقصودة تصح بدون الطهارة بخلاف سجدة التلاوة فانها قرينة مقصودة لا تصح بدون الطهارة ولو تيمم هذا الكافر يريد الصلاة ثم اسلم بعد التيمم لا يكون متيما اجماعا لان الصلاة لا تصح منه فكان وجود النية كدمها والاسلام يصح منه ولو تيمم المسلم ثم ارتد والبقاء بالله ثم اسلم فهو على تيممه ولو توضأ الكافر لا يريد الاسلام ثم اسلم فهو متوضي عندنا خلافا للشافعي بناء على اشتراط النية عنده في الوضوء وعندنا الوضوء لا يفتقر الى النية فصار كازالة النجاسة (قوله وينقض التيمم كل شيء ينقض الوضوء) لانه في حكمه وخلف عنه (قوله وينقضه ايضا رؤية الماء اذا قدر على استعماله) رؤية الماء غير نافضة لانها ليست بخارج نجس فلم يكن حدثا وانما النافض الحدث السابق وانما اضاف الانتفاض اليها لان عمل

(والنية فرض في التيمم)
لان التراب ملوث فلا يكون مطهرا الا بالنية (مستحبة في الوضوء) لان الماء مطهر بنفسه فلا يحتاج الى نية التطهير (وينقض التيمم كل شيء ينقضه الوضوء) لانه خلف عنه فاخذ حكمه (وينقضه ايضا رؤية الماء اذا قدر على استعماله) لان القدرة هي المراد بالوجود الذي هو غاية لطهورية التراب وخائف العدو والسعي والعطش عاجز حكما والنائم عند ابي حنيفة قادر تقديرا حتى لو مر النائم التيمم على الماء بطل تيممه والمراد ماء يكفي للوضوء لانه لا معتبر بما دونه ابتداء فكذلك انتهاء هداية

(ولا يجوز التيمم الا بالصعيد الطاهر) لان الطيب اريد به الطاهر ولانه ﴿ ٣٠ ﴾ آلة التطهير فلا بد من طهارته في نفسه

الناقص السابق يظهر عندها قاضيه اليها مجازا والمراد رؤية ما يكفي لرفع الحدث اما لو رأى مالا يكفيه او يكفيه الا انه محتاج اليه لمعطش او ليجن لم ينتفض تيممه * واما قال اذا قدر على استعماله لان القدرة هي المراد بالوجود وخالف العدو والسبع عاجز غير قادر حكما ولو مر على الماء وهو لا يعلم به ان كان قائما لم ينتفض تيممه وان مر عليه وهو في موضع لا يستطيع الزول اليه لحوف عدو او سبع لم ينتفض ايضا وفي الفتاوى اذا مر على الماء وهو قائم اولا يعلم به لا يبطل تيممه وهذا انما يتصور فيمن تيمم للجنازة ومر وهو قائم في الصلاة راكبا او ماشا وهو قائم والا فقد انتقض تيممه بالنوم * وقال بعضهم اذا مر بالماء وهو قائم فمضى ابي يوسف لا ينتقض تيممه وعند محمد ينتقض وعند ابي حنيفة مثل قول محمد * وفي الهداية والنائم عند ابي حنيفة قادر تقديره وخالف السبع عاجز حكما والفرق بين النائم والحائض ان النوم في حالة السفر على وجه لا يشعر بالماء نادر خصوصا على وجه لا يتخلله اليقظة المشعة بالماء فلم يعتبر نومه فجعل كاليقظان حكما (قوله ولا يجوز التيمم الا بالصعيد الطاهر) والصعيد وجه الارض وقوله تعالى ﴿ صعيدا طيبا ﴾ اى طاهرا ولو تيمم رجل من موضع وتيمم آخر بعده منه جاز لان التيمم لا يكسب الزاب الاستعمال (قوله ويستحب لمن لم يجد الماء وهو يرجو ان يجده في آخر الوقت ان يؤخر الصلاة الى آخر الوقت) وهل يؤخر الى آخر وقت الجواز او الى آخر وقت الاستحباب قال الخجندی الى آخر وقت الجواز وقال غيره الى آخر وقت الاستحباب وهو الصحيح وقيل ان كان على ثقة فالى آخر وقت الجواز وان كان على طمع فالى آخر وقت الاستحباب وان لم يكن على طمع من الماء لم يؤخر وتيمم في اول الوقت وبصل * قوله « وهو يرجو » اى بطمع قال الامام الحافظ الدين هذه المسئلة تدل على ان الصلاة في اول الوقت عندنا افضل الا اذا تضمن التأخير فضيلة كتكثير الجماعة اه (وبصل) التيمم (تيممه ماشاء من الفرائض والنوافل) لانه طهور حال عدم الماء فيعمل على ما بقى شرطه (ويجوز التيمم للصحيح) قيد به لان المريض لا يتقيد بحضور الجنازة (في المصر) قيد به لان الفلوات بطلب فيها عدم الماء فلا يتقيد بحضور الجنازة (اذا حضرت جنازة والولى غيره) قيد به لانه اذا كان الولي لا يجوز له على الصحيح لانه حق الاعادة فلا فوات في حقه كما في الهداية (فيحذف ان اشغل بالطهارة بالماء) ان تقوته الصلاة فانه يتيمم وبصل) لانها لا تقضى (لاية)

كلامه اهداية ولا يستعمل الزاب بالاستعمال فلو تيمم واحد من موضع وتيمم آخر بعده منه جاز (ويستحب لمن لم يجد الماء وهو يرجو ان يجده في آخر الوقت ان يؤخر الصلاة الى آخر الوقت) المستحب على الصحيح (فان وجد الماء توضأ وصلى) ليقع الاداء باكل الطهارتين (والانتيم) ولو لم يؤخر وتيمم وصلى جاز لو بينه وبين الماء ميل والا لادر قال الامام حافظ الدين هذه المسئلة تدل على ان الصلاة في اول الوقت عندنا افضل الا اذا تضمن التأخير فضيلة كتكثير الجماعة اه (وبصل) التيمم (تيممه ماشاء من الفرائض والنوافل) لانه طهور حال عدم الماء فيعمل على ما بقى شرطه (ويجوز التيمم للصحيح) قيد به لان المريض لا يتقيد بحضور الجنازة (في المصر) قيد به لان الفلوات بطلب فيها عدم الماء فلا يتقيد بحضور الجنازة (اذا حضرت جنازة والولى غيره) قيد به لانه اذا كان الولي لا يجوز له على الصحيح لانه حق الاعادة فلا فوات في حقه كما في الهداية (فيحذف ان اشغل بالطهارة بالماء) ان تقوته الصلاة فانه يتيمم وبصل) لانها لا تقضى (لاية)

(وكذلك من حضر) صلاة (العبد) ﴿ ٣١ ﴾ فخاف ان اشتغل بالطهارة ان تموته صلاة الصلوة فانه يتيم (وصل) لانها

لا تقضى ايضا (وان غاف من شهد الجمعة ان اشتغل بالطهارة) (بالماء) ان تموته صلاة الجمعة لم يتيم لانها خلف (ولكنه يتوضأ فان ادرك الجمعة صلاها والا) اي لم يدرك الجمعة (صلى الظهر اربعا) قيد به لازالة الشبهة حيث كانت الجمعة خلفا عن الظهر عندنا فربما ترد الشبهة على السامع انه يصل ركعتين (وكذلك اذا ضاق الوقت فغشى ان توضأ فات الوقت لم يتيم) (لانه يغضى ولكنه يتوضأ ويصل) ان فات الوقت (فأثمة) اي قضاء (والمسافر اذا نسي الماء في رحله فقيم وصلى ثم ذكر الماء) بعد ذلك في الوقت او بعده جوهره (لم بعد صلاته عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله) لانه لا قدرة بدون العلم وهي المراد بالوجود هدايه (وقال ابو يوسف بعيدا) لان رحل المسافر بمدن الماء مادة فينقض القلب عليه والخلاف فيما اذا وضعه بنفسه او غيره باصره والا فلا اعادة اتفاقا قيد بالذكر بما بعد الصلاة حيث قال ثم ذكر الماء لانه اذا

لا يتيم بحضور الجنائزة وقيد بالمصر لان الظاهر في المنازة عدم الماء وقوله والولي غيره فيه اشارة الى انه لا يجوز لولي لان له الاعادة وقال في الهداية لا يجوز لولي وهو الصحيح وفي النواذر لا يجوز لولي ايضا وكذا اذا كان اماما لا يجوز له التيم لانه لا يغشى قوائمه فان اذن الولي لغيره ان يصل فصلي لا يجوز له الاعادة فعلى هذا يجوز له التيم اذا اذن لغيره ولا فرق في جواز هذا التيم للمحدث والجنب والمائض اذا انقطع دمها لعشرة ايام في المصر وغيره ولو يتيم لصلاة الجنائزة لحقوف الفوات فصلي عليها ثم حضرت اخرى جاز ان يصل عليها بذلك التيم عندهما وقال محمد يتيم ثانيا والخلاف فيما اذا لم يتمكن من التوضي بينهما اما اذا تمكن بان كان الماء قريبا منه ثم فات التمكن فانه بعيد التيم اجماعا (قوله) وكذلك من حضر صلاة العبد فغشى ان اشتغل بالطهارة ان تموته صلاة العبد) يعني جميعها اما اذا كان يدرك بعضها لم يتيم والاصل ان كل موضع يفوت فيه الاداء لا الى خلف فانه يجوز له التيم كصلاة الجنائزة والعبد وما يفوت الى خلف لا يجوز له التيم كالجمعة وخشية فوات الصلاة (قوله) وان غاف من شهد الجمعة اذا اشتغل بالطهارة فانه لا يتيم (لان لها خلفا وهو الظهر) (قوله) ولكنه يتوضأ فان ادرك الجمعة صلاها والاصل الظهر اربعا) انما قيد بقوله اربعا وان كان الظهر لا بحالة اربعا لازالة الشبهة اذ الجمعة خلف عن الظهر عندنا فترد الشبهة على السامع ان يصل ركعتين فزال الشبهة بقوله اربعا وكذا لا يتيم لاجود التلاوة لانها لا تنسقط بعضى الوقت (قوله) وكذلك اذا ضاق الوقت فخاف ان توضأ فات الوقت لم يتيم ولكنه يتوضأ ويصلها فأثمة) لان الفوات الى خلف وهو القضاء (قوله) والمسافر اذا نسي الماء في رحله فقيم وصلى ثم ذكر الماء بعد ذلك لم بعد صلاته عندهما وقال ابو يوسف بعيد قيد بالمسافر وان كان غير كذلك لان الغالب ان حمل الماء لا يكون الا للمسافر وقيد بالنسيان احترازا عما اذا شك او ظن ان ماء قد نفى فصلي ثم وجده فانه بعيد اجماعا وقيد بقوله في رحله لانه لو كان على ظهره او معلقا في عنقه او موضوفا بين يديه فغشى ويقيم لا يجوز اجماعا لانه نسي مالا ينسى فلا تعتبر النسيان وكذا لو كان في مؤخر الدابة وهو يسوقها او في مقدمها وهو قائدها او راكبها لا يجوز تيمه اجماعا (قوله) وصل ثم ذكر يحترز عن ما اذا ذكر وهو في الصلاة فانه يقطع ويعيد اجماعا وسواء ذكر في الوقت او بعده ووضع في كتاب الصلاة اذا صلى ومعه ماء في رحله لا يعلم به فذكر بلفظ العلم وهنا ذكر بلفظ النسيان وقاعدة الخلاف بين الموضعين فيما اذا وضع الماء غيره في رحله فقيم وصلى ثم وجده فعلى وضع الشيخ يجوز اجماعا لانه لم يوجد منه نسيان وعلى وضع كتاب الصلاة على الخلاف وقيد بالنسيان الماء احترازا عن ما اذا نسي ثوبه وصل عريانا فانه بعيد اجماعا على الصحيح وقيل على الخلاف ايضا ولو كان على الاتفاق انه بعيد ففرض السريفة لا الى خلف والطهارة

ذكر وهو في الصلاة يقطع ويعيد اجماعا قيد بالنسيان احترازا عما اذا شك او ظن ان ماء في فصلي بالتيم ثم وجده

فانه يعيد اجماعا وقد بقوله في رحله لانه لو كان على ظاهره او مطلقا في حقه او موضوعا بين يديه فنيبه ويتم لا يجوز اجماعا لانه نسي مالا ينسى فلا يعتبر نسيانه وكذا لو كان في مؤخر الدابة ﴿ ٣٢ ﴾ وهو سائقها اوف مقدمها وهو قائدها

اورا كبرها لا يجوز اجماعا جوهره (وليس) بلازم (على التيمم اذا لم يغلب على ظنه ان بقره ماء ان يطلب الماء) قال في الجوهره هذا في الفلوات اما في العمران فيجب الطلب لان العادة عدم الماء في الفلوات يتضمن ما اذا شك وما اذا لم يشك لكن يترقان فيما اذا شك يستحب له الطلب مقدار الفلوة ومقدارها ما بين ثلاثمائة ذراع الى اربعمائة وان لم يشك يتيمم اه (فان غلب على ظنه ان هناك ماء) بامارة او اخبار حدث (لم يجز له ان يتيمم حتى يطلبه) مقدار الفلوة ولا يبلغ ميلا كيلا ينقطع عن رقيقه هدايه ولو بحث من يطلبه كفاه عن الطلب بنفسه وان يتيمم من غير طلب وصل ثم طلبه فلم يجد وجب عليه الامادة عندهما خلافا لابي يوسف (وان كان مع رقيقه ماء طلبه منه قبل ان يتيمم) لعدم المنع غالبا (فان منه منه ييم وصل)

الى خلف وهو التيمم (قوله) وليس على التيمم اذا لم يغلب على ظنه ان بقره ماء ان يطلب الماء) هذا في الفلوات اما في العمران يجب الطلب لان العادة عدم الماء في الفلوات وهذا القول يتضمن ما اذا شك وما اذا لم يشك لكن يترقان فيما اذا شك يستحب له الطلب مقدار الفلوة ومقدارها ما بين ثلاثمائة ذراع الى اربعمائة وان لم يشك يتيمم اه (فان غلب على ظنه ان هناك ماء) بامارة او اخبار حدث (لم يجز له ان يتيمم حتى يطلبه) مقدار الفلوة ولا يبلغ ميلا كيلا ينقطع عن رقيقه هدايه ولو بحث من يطلبه كفاه عن الطلب بنفسه وان يتيمم من غير طلب وصل ثم طلبه فلم يجد وجب عليه الامادة عندهما خلافا لابي يوسف جوهره (وان كان مع رقيقه ماء طلبه منه قبل ان يتيمم) لعدم المنع غالبا (فان منه منه ييم وصل)

التي هي خلف وهو التيمم (قوله) وليس على التيمم اذا لم يغلب على ظنه ان بقره ماء ان يطلب الماء) هذا في الفلوات اما في العمران يجب الطلب لان العادة عدم الماء في الفلوات وهذا القول يتضمن ما اذا شك وما اذا لم يشك لكن يترقان فيما اذا شك يستحب له الطلب مقدار الفلوة ومقدارها ما بين ثلاثمائة ذراع الى اربعمائة وان لم يشك يتيمم اه (فان غلب على ظنه ان هناك ماء) بامارة او اخبار حدث (لم يجز له ان يتيمم حتى يطلبه) مقدار الفلوة ولا يبلغ ميلا كيلا ينقطع عن رقيقه هدايه ولو بحث من يطلبه كفاه عن الطلب بنفسه وان يتيمم من غير طلب وصل ثم طلبه فلم يجد وجب عليه الامادة عندهما خلافا لابي يوسف جوهره (وان كان مع رقيقه ماء طلبه منه قبل ان يتيمم) لعدم المنع غالبا (فان منه منه ييم وصل)

تحقق العجز ولو ييم قبل الطلب اجزئه عند ابي حنيفة لانه لا يلزمه الطلب من ملك الغير وقال لا يجزيه (الا) لان الماء مبذول عادة واختاره في الهداية ولو ابي ان يعطيه الابن المثل وعنده ثمنه لا يجزيه التيمم لتحقيق القدرة ولا يلزمه تحمّل الغبن الفاحش لان الضرر منقطع هداية

﴿ باب المسح على الحقيين ﴾ عقبه التيميم لان كلامهما مسح ولان كلامهما بدل عن الفصل وقدم التيميم لانه بدل من الكل وهذا بدل عن البعض (المسح ﴾ ٣٣ ﴾ على الحقيين جائز بالسنة) والاخبار فيه مستفيضة حتى قيل ان

من لم يره كان مبتدعا لكن من رآه ثم لم يمسح اخذا بالزيمة مكان مأجورا هداية وفي قوله « بالسنة »

الاثنان ان كان عنده ثمنه لا يجزئه التيميم ولا يلزم تحمل التيميم الفاحش وهو النصف وقيل النصف وقيل ما لا يدخل بين تقويم المقومين

﴿ باب المسح على الحقيين ﴾

المسح في اللغة هو الاصابة وفي الشرع عبارة عن رخصة مقدرة جعلت للقيم يوما وليلة والمسافر ثلاثة ايام ولياليها وعقبه التيميم لان كلامهما طهارة مسح اولان كلامهما بدل عن الفصل وكان ينبغي ان يقدم على التيميم لانه طهارة غسل الاثني عشر التيميم لانه بوضع الله وهذا باختيار العبد وكان التيميم اقوى اولان التيميم بدل عن الكل وهذا بدل من غسل الرجلين لا غير اولان التيميم ثابت بالكتاب والسنة وهذا بالسنة لا غير (قوله المسح على الحقيين جائز بالسنة) انما قال جائز ولم يقبل واجب لان العبد مخير بين فعله وتركه ولم يقل مستحب لان من اعتقد جوازه ولم يفعله كان افضل ثم قال بالسنة ولم يقل بالحديث لان السنة تستلزم على القول والفعل وهو ثابت بهما وفي قوله « بالسنة » رد لقول من قال ثبوته بالقرآن على قراءة الحفص وقولهم هذا فاسد وانما ثبت بالسنة المشهورة (قوله من كل حدث موجه الوضوء) يحترزه عما يوجب الفصل (قوله اذا لبس الحقيين على طهارة ثم احدث) وفي بعض النسخ « على طهارة كاملة » وكلاهما غير شرط لانه لا يشترط اكمال وقت اليبس بل وقت الحدث حتى لو غسل رجله ولبس خفيه ثم اكل بقية الوضوء ثم احدث يجزئه المسح وانما الشرط ان يصادف الحدث طهارة كاملة (قوله فان كان مقيما مسح يوما وليلة وان كان مسافرا مسح ثلاثة ايام ولياليها) لقوله صلى الله عليه وسلم « يمسح القيم يوما وليلة والمسافر ثلاثة ايام ولياليها » (قوله ابتداؤها عقب الحدث) يعني من وقت الحدث الى مثله للقيم يوما وليلة والى مثله في الثلاث للمسافر والرجل والمرأة فيه سواء (قوله والمسح على ظاهرهما خطوطا بالاصابع) هذا هو المسنون ولو مسح براحته جاز وفي قوله « خطوطا » اشارة الى انه لا يشترط التكرار لان التكرار لا يندم الخطوط « وصورة المسح ان يضع اصابع يده اليمنى على مقدمة خفه الايمن واصابع يده اليسرى على مقدمة خفه الايسر وبعدهما جميعا الى الساق فوق الكعبين ويفرج بين اصابعه هذا هو المسنون « واما المفروض فثلاث اصابع سواء مسح بالاصابع او خافض في الماء او اصاب خفيه ماء المطر مقدار ثلاث اصابع وكذا لو مسح بوسم او من قبل الساق الى الاصابع او مسح عليهما عرضا اجزئه الاثني عشر مسنون وكذا اذا مسح بثلاث اصابع موضوعة غير معدودة يجزئه ولو مشى على الحشيش البتل بالماء او بالمطر اجزئه ولو مسح باصبع واحدة او باصبعين لا يجزئه والمستحب ان يمسح باطن الكف ولو مسح بظاهر كف يده اجزئه ولو مسح على باطن خفيه او

اشارة الى رد القول بان ثبوته بالكتاب على قراءة الحفص (من كل حدث موجه الوضوء) احتراز عما موجه الفصل لان الرخصة المخرج فيما تكرر ولا يخرج في الجنبات ونحوها (اذا لبس الحقيين على طهارة كاملة ثم احدث) اي بعد اكمال الطهارة وان لم تكن كاملة عند اللبس كان غسل رجله ولبس خفيه ثم اكل الطهارة بعده بحيث لم يحدث الا بعد اكل الطهارة جازله المسح (فان كان مقيما مسح يوما وليلة وان كان مسافرا مسح ثلاثة ايام ولياليها ابتداؤها عقب الحدث) لان الحف مانع سريانه الحدث فتعتبر المدة من وقت التيميم (والمسح) على الحقيين محله (على ظاهرهما) فلا يجوز على باطن الحف وعقبه وساقه لانه معدول عن القياس فيراعى فيه جميع ما ورد به الشروع هداية « والسنة ان يكون

(بدأ) بالمسح (من رؤس الاصابع الرجل الى) مبدأ (الساق) ﴿ ٣٤ ﴾ ولوعكس جاز (وفرض ذلك) المسح

قبل العقب او من جوانبهما لا يجزيه (قوله يتدى من الاصابع الى الساق) هذا هو المسنون ويكتفه المسح مرة واحدة ولوبدا من الساق الى الاصابع جاز (قوله وفرض ذلك ثلاث اصابع من اصابع اليد) وقال الكرخي من اصابع الرجل والاول اصح اعتبارا لآلة المسح لان المسح بها يقع (قوله ولا يجوز المسح على خف فيه خرق كبير) يروى بالباء الموحدة وبالنسبة الثالثة فالاول في موضع والثاني وفيه اشارة الى ان الخروق تجمع في خف واحد ولا تجمع في خفين بخلاف النجاسة المتفرقة لانه حامل لكل وانكشف الغورة نظير النجاسة وعند زفر والشانبي الخرق اليسير يمنع المسح وان قل لانه لما وجب غسل البادى يجب غسل الباقي قلنا الخفاف لا تخلو عن يسير خرق عادة فيلحقه الحرج في التزع وتخلو عن الكبير فلا حرج والكبير ان ينكشف منه مقدار ثلاث اصابع الرجل (قوله يتبين منه مقدار ثلاث اصابع من اصابع الرجل) يعني اصغرها هو الصحيح لان الاصل في القدم هو الاصابع باعتبار انها اصل الرجل وللقدم تسيم لها ولهذا قالوا ان من قطع اصابع رجل انسان فانه يلزمه جميع الدية والثلاث اكثرها فقامت مقام الكل والاعتبار الاصغر للاحتياط وفي المحيط اذا كان يبدو قدر ثلاث اناهل واسافلها مستورة قال الترخي يمنع وقال الحلواني لا يمنع حتى يبدو قدر ثلاث اصابع بكمالها وهو الاصح والاناهل هي رؤس الاصابع فان ظهرت الابهام والاخرى معها منعنا المسح لانها يساويان الثلاث وفي مشكلات القدوري اذا كانت الابهام مقدار ثلاث اصابع وظهرت لا تمنع واذا كان مقطوع الاصابع يعتبر باصابع غيره وكبر القدم دليل على كبرها وصغره دليل على صغرها (قوله وان كان اقل من ذلك جاز) ولو كانت الاصابع تبدو من الخرق حالة المني ولا تبدو حال وضع القدم على الارض لم يجز المسح عليه وان كان على العكس جاز كذا في منية المصل وهذا كله اذا كان الخرق اسفل من الكعب اما اذا كان فوقه يجوز المسح عليه وان كبر وشرايط الحنف الذي يجوز المسح عليه ان يكون ساترا لقدم مع الكعب احترازا عن التحرق وان يكون مشغولا بالرجل احترازا عن مقطوع الاصابع اذا لبسه وصار بعض الحنف غالبا عن قدمه فمسح على الخال لا يجوز وان يمكن متابعة المني فيه اجترزا عما اذا جعله خفا من حديد او زجاج او خشب وان يقطع مفاصل السفر احترازا عما اذا لف على رجليه خرق لا يجوز المسح عليها كذا في الابيضاح (قوله ولا يجوز المسح ان وجب عليه الفسل) لان الجناية لا تنكر عادة فلا حرج في التزع بخلاف الحدث فانه ينكر (قوله وينقض المسح كل شيء ينقض الوضوء) لانه بعض الوضوء (قوله وينقضه ايضا زرع الحنف) اي بعد انتفاض الطهارة الاولى لسراية الحدث الى القدم لزوال المانع وهو الحنف وحكم الزرع ثبت بخروج القدم الى الساق وكذا باكثر القدم هو الصحيح وعن محمد اذا بقي قدر ثلاث اصابع من ظهر القدم في محل المسح بقي حكم المسح لبقاء محل الفرض في مستقره (قوله ومضى المدة)

(مقدار ثلاث اصابع من اصغر اصابع اليد) طولا وعرضا وقال الكرخي من اصابع الرجل والاول اصح اعتبارا لآلة المسح هداية (ولا يجوز المسح على خف فيه خرق كبير) بموحدة او مثله وهو ما يتبين منه مقدار ثلاث اصابع من اصغر اصابع الرجل وهذا هو الخرق على غير اصابع وعقبه فلو على الاصابع اعتبر نفسه واوكبارا ولو على العقب اعتبر بدوا اكثره واو لم ير انقدر المانع عند المني لصلاته لم يمنع وان كثر كما اختلفت الطهارة دون البطانة در (وان كان) الخرق (اقل من ذلك) القدر المذكور (جاز) المسح عليها لان الاخفاف لا تخلو من قليل الخرق عادة فيلحقهم الحرج في التزع وتخلو عن الكثير فلا حرج هداية (ولا يجوز المسح على الخفين ان وجب عليه الفسل) والمنفي لا يلزم تصويره فالاشتغال به اشتغال بالابزيم تحصيله (وينقض المسح على الخفين ما ينقض الوضوء) لانه بعضه (وينقضه ايضا زرع الحنف) لسراية الحدث الى القدم حيث زال المانع

(للسراية)

وكذا زرع احدهما لتعذر الجمع بين الفسل والمسح

في وظيفة واحدة (و) يتقضه ايضا (مضى المدة) الموقته (فاذا مضت المدة تزع خفيه وغسل رجله) فقط (وصل
وليس عليه إعادة بقية الوضوء) وكذا اذا تزع قبل المدة لانه عند التزع ومضى المدة يدري الحدث السابق الى القدمين فصار
كأنه لم يفسدهما وحكم التزع يثبت ٣٥ بخروج القدم الى الساق لانه لا يعتبره في حق المسح وكذا باكثر

القدم هو الصحيح هدايه
(ومن ابتداء المسح وهو
مقيم فساير قبل اتمام يوم
وليلة مسح ثلاثة ايام ولياليها)
لانه حكم مطلق بالوقت
فيعتبر فيه آخره بخلاف
ما اذا استكمل المدة ثم
سافر لان الحدث قدسرى
الى القدم والحلف ليس
بدائم هدايه (ومن ابتداء
المسح وهو مسافر ثم اقام)
بان دخل مصره اونوى
الاقامة في غيره (فان كان)
استكمل مدة الاقامة بان
كان (مسح يوما وليلة
او اكثر لزمه تزع خفيه
وغسل رجله) لان
رخصة السفر لا تبقى بدونه
(وان كان) لم يستكمل
مدة الاقامة بان كان (مسح
اقل من يوم وليلة ثم
مسح يوم وليلة) لانها
مدة الاقامة وهو مقيم
(ومن لبس الجرموق)
وهو ما يلبس فوق الحف
والجمع الجراميق مثل
عصفور و عصفير مصباح
وقال له الموق (فوق
الحف مسح عليه) بشرط
لبسه على طهارة وكونه لو

اسراية الحدث الى القدم وكذا تزع اجد الحقيقين (قوله ومضى المدة) هذا اذا
وجد الماء اما اذا لم يجد ماء فانه يعضى على صلاته لان حاجته هنا الى غسل رجله
فان قطع الصلاة فانه يتيم ولا حظ لرجلين في التيم فلهذا كان المضى على صلاته
اولى ومن المشايخ من قال تقسد صلاته والاول اصح وكذلك اذا مضت المدة
وكان يخاف الضرر من البرد اذا تزعها جازله ان يصلى كذا في الذخيرة ولو كان
الحف ذا طائفتين فمسح عليه ثم تزع احد طائفيه فانه لا يجب عليه إعادة المسح على
ما ظاهر تحته (قوله فاذا تمت المدة تزع خفيه وغسل رجله وصلى) وكذا اذا
تزع قبل مضى المدة لان عند التزع يدري الحدث السابق الى القدمين كأنه لم
يفسدهما (قوله وليس عليه إعادة بقية الوضوء) هذا احتراز عن قول الشافعي
فانه يقول عليه إعادة الوضوء وقال ابن ابي ليلى لا يعيد شيئا من الوضوء (قوله فاذا
تمت المدة تزع خفيه وغسل رجله) وقال الحسن وطاووس يصلى ولا يفصل
قدميه (قوله من ابتداء المسح وهو مقيم فساير قبل تمام يوم وليلة مسح تمام
ثلاثة ايام ولياليها) وقال الشافعي لا يجوز ان يمسح مسح المسافر والاصل في
هذا ان المعتبر عندنا في الاحكام المتعلقة بالوقت آخره كالصلاة اذا سافر في آخر
الوقت يصير فرضه ركعتين وان اقام فيه يغلب فرضه اربعة وكذا الصبي اذا بلغ
في آخر الوقت او اسلم الكافر يجب عليهما الصلاة (قوله ومن ابتداء المسح وهو
مسافر ثم اقام) بنى دخل مصره اونوى الاقامة فان كان مسح يوما وليلة او اكثر
لزمه تزع خفيه وغسل رجله حتى لو كان ذلك وهو في الصلاة فسدت (قوله
وان كان مسح اقل من يوم وليلة اتم مسح يوم وليلة كما لو كان مقيما في الابتداء
وهذا الخلاف فيه (قوله ومن لبس الجرموق فوق الحف مسح عليه) الجرموق
حُف فوق خف الا ان ساقه اقصر منه * وانما يجوز المسح عليه بشرطين * احدهما
ان لا يتخلل بينه وبين الحف حدث كما اذا لبس الحقيقين على طهارة ولم يمسح عليهما
حتى لبس الجرموقين قبل ان ينتقض الطهارة التي لبس عليهما الحف فيثبت بجوز المسح
على الجرموقين واما اذا احدث بعد لبس الحقيقين ومسح عليهما ثم لبس الجرموقين
بعد ذلك لا يجوز له المسح على الجرموقين لان حكم المسح قد استقر على الحف وكذا
لو احدث بعد لبس الحف ثم لبس الجرموق قبل ان يمسح على الحف لا يمسح عليه ايضا والشرط
الثاني ان يكون الجرموق لو انفرد جاز المسح عليه حتى لو كان به خرق كبير لا يجوز
المسح عليه (قوله ولا يجوز المسح على الجوربين عندنا حنيفة الا ان يكونا مجلدين او منطليين)

انفرد جاز المسح عليه بخلاف ما اذا لبسه بعدما احدث او كان من كرباس او فيه خرق مانع فلا يصح المسح (ولا يجوز
المسح على الجوربين) رقيقين كانا او ثخينين (عند ابي حنيفة) رضى الله عنه (الا ان يكونا مجلدين) اى جعل
الطاه على ما سرى القدم منهما الى الكعب (او منطليين) اى جعل

الجلد على مايلي الارض ، فهما خاصة كالنعل للرجل (وقال ابو يوسف ومحمد) رحمه الله (يجوز المسح على الجوربين) سواء كانا مجلدين او منخمين او لا (اذا كانا ثخينين) بحيث يستمكن على الرجل من غير شد (ولا يشقان الماء) اذا مسح عليهما اي لا يجذبانه وينفذانه الى القدمين وهونا كيد فخانة قال في الصحيح ومنه انه رجع الى قولهما وعليه الفتوى هدايه اه وحاصله كافي شرح الجامع لقاضيهان ونسبه واومح على الجوربين فان كانا ﴿ ٣٩ ﴾ ثخينين منغلين جاز بالاتفاق وان

لانه لا يكون -الشيء فيهما في المادة فاشبهها القفافة * واما اذا كانا مجلدين او منغلين امكن ذلك فجاز المسح عليهما كالخفين * والمجلد هو ان يوضع الجلد على اعلاه واسفله * والنعل هو الذي يوضع على اسفله جلدة كالنعل لا قدم (قوله وقال ابو يوسف ومحمد يجوز المسح على الجوربين اذا كانا ثخينين لا يشقان) حد الثخانة ان يقوم على الساق من غير ان يربط بشئ * وقوله * لا يشقان * اي لا يرى ماتحتهما من بشرة الرجل من خلاله وبشفان خطأ قال في الذخيرة رجع ابو حنيفة الى قولهما في آخر عمره قبل موته بسبعة ايام وقبل ثلاثة ايام وعليه الفتوى (قوله ولا يجوز المسح على العمامة والقلنسوة والبرقع والقفازين) لانه لا حرج في زرع هذه الاشياء والرخصة انما هي لرفع الحرج * والقلنسوة شئ تجعله الاعاجم على رؤسهم اكبر من الكوفية * والبرقع شئ تجعله المرأة على وجهها يبدو منه العينان * والقفازين شئ يجعل على الذراعين يخفى قطنه ازارير يلبسان من شدة البرد (قوله ويجوز المسح على الجبائر) الجبائر عيذان يحجر بها الكسر واجرى الحكم فيما اذا شدها بخثرة او انكسر ظفره فجعل عليه الدالك او الدواء مجرى ذلك والمحدث والجنب في مسح الجبيرة سواء (قوله وان شدها على غير وضوء) اعلم انها تخالف المسح على الخفين باربعة اشياء * احدها انها اذا سقطت عن برء يكتفى بفصل ذلك الموضع بخلاف الخفين فان احدهما اذا سقط يجب غسل الرجلين * والثاني اذا سقطت على غير برء شدها مرة اخرى ولا يجب عليه اعادة المسح * والثالث ان منها لا يتوقف * والرابع اذا شدها على طهارة او على غير طهارة يجوز المسح عليها بخلاف الخفين قال ابو على النسفي انما يجوز المسح على الجبيرة اذا كان المسح على الجراحة يضره والا فلا يجوز ويجوز المسح على الجبيرة وان كان بعضها على الصحيح ويكون نجا للمجروح لانه لا يمكن شد الجبيرة على الجرح خاصة وعلى هذا عصاة المتصدة ان يمسح على جميع العصاة مالم يند فم العرق (قوله فان سقطت عن غير برء لم يبطل المسح) لان العذر قائم (قوله وان سقطت عن برء بطل) لزوال العذر فلو سقطت عن برء وهو في الصلاة غسل ذلك الموضع واستقبل الصلاة لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل كالتييم اذا وجد الماء في خلال صلاته وان كان سقوطها عن غير برء وهو في الصلاة مضى على صلاته لان حكم المسح

لا يكونا ثخينين منغلين لا يجوز بالاتفاق وان كانا ثخينين غير منغلين لا يجوز في قول الامام خلافا لصاحبه وروى ان الامام رجع الى قولهما في المرض الذي مات فيه اه (ولا يجوز المسح على العمامة والقلنسوة) يفتح القاف وضم السين وهي في الاصل ما يحمله الاعاجم على رؤسهم اكبر من الكوفية ثم اطلق على ما تدار عليه العمامة (والبرقع) ما تجمله المرأة على وجهها (والقفازين) نثية قفاز كمكان ما يجعل على اليدين له ازارير تزر على الذراعين يلبسان من شدة البرد ويتخذ الصياد من جلد او لبد يغطي به الكف والاصابع اتقاء مخالب الصقر وذلك لان المسح على الخف ثبت بخلاف القياس فلا يلحق به غيره (ويجوز المسح على الجبائر) جمع جبيرة وهي عيذان تلف بخرق

او ورق وتربط على العضو المنكسر (وان شدها على غير وضوء) اوجبت لان في اشتراط الطهارة في (باق) تلك الحالة حرجا وهو مدفوع ولان غسل ماتحتها قد سقط وانتقل اليها بخلاف الخف (فان سقطت عن غير برء لم يبطل المسح) لان العذر قائم والمسح عليها كالغسل لما تحتها مادام العذر باقيا (وان سقطت عن برء بطل المسح) لزوال العذر وان كان في الصلاة استقبل لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل هدايه

هو باب الحيض ﴿ لا ذكر
الاحداث التي يكثر وقوعها
عنها بذكر ما قبل وعنون
بالحيض لكثرة واسمائه والا

فهي ثلاثة حيض ونفس
واستحاضة فالحيض لنسة
السلان وشرطا دم فمن
رحم امرأة سليمة عن داء
(اقل الحيض ثلاثة ايام
وليالها) الثلاث فالاضافة
ليبان العدد المعتبر بالساعات
الفلكية لا للاختصاص
فلا يلزم كونها ليال تلك
الايام فلو رأتها في اول
النهار تكمل كل يوم باليلة
المستقبلة (وما نقص من
ذلك فليس بحيض و)
انما (هو استحاضة) لقوله
عليه السلام وقل
الحيض للعبارة البكر
والثيب ثلاثة ايام وليالها
واكثره عشرة ايام ومن
ابن يوسف يومان واكثر
الثالث اقامة للاكثر مقام
الكل قلنا هذا نقص عن
تقدير الشرع هدايه
(واكثر الحيض عشرة ايام
و) عشر (ليالها وما زاد
على ذلك فهو استحاضة)
لان تقدير الشرع يمنع
الحائض غيره به (وما رآه
المرأة من الحرة) (والسواد
اجماعا) (والصفرة والكدره)
والزربة على الاصح (في
ايام الحيض فهو حيض

باق لبقاء الملة وان سقطت عن غير بره وهو في غير الصلاة شدا مرة اخرى ويصل
ولا يجب عليه اعادة المسح سواء شدا تلك الجبائر او غيرها وان سقطت من بره فانه
يفسد ذلك الموضع ولا يجوز له ان يصل ما لم يفسله

باب الحيض

لا قدم ذكر الاحداث التي يكثر وقوعها من الاصغر والاكثر والاحكام المتعلقة بها
اصلا وخلفا ذكر عليه حكم الاحداث التي يقل وجودها وهو الحيض والنفس
ولهذا المعنى قدم ذكر الحيض على الناس لان الحيض اكثر وقوعها منه والحيض
في اللغة اسم لخروج الدم من الفرج على اي صفة كان من آدمية او غيرها قالوا حاضت
الارنب اذا خرج من فرجها الدم وفي الشرح عبارة عن دم مخصوص اي دم بنات
آدم من يخرج مخصوص وهو موضع الولادة من شخص مخصوص احتراز عن
الصفرة والآيسة في وقت مخصوص وهو ان يكون في اوائه بمدة مخصوصة
اي لا يزيد على العشر ولا ينقص من الثلاث ويقال في تفسيره شرطا ايضا هو الدم
الخارج من رحم امرأة سليمة من الداء والصغر فقولهم سليمة من الداء احتراز
من الاستحاضة (قوله رحمه الله اقل الحيض ثلاثة ايام وليالها) يجوز في ثلاثة ارفع
والنصب فالرفع خبر المبتدأ فعلى هذا لابد من احتراز تقديره اقل مدة الحيض لان
الحيض دم لا ايام والنصب على الطرف وقوله وليالها لا يشترط ثلاث ليال بل اذا
رأتها ثلاثة ايام وليلتين كان حيضا لان العبرة للايام دون الليال ويحمل كلام الشيخ على
ما اذ رأتها في بعض النهار فلا بد حينئذ من ثلاثة ايام وثلاث ليال لان اليوم الثالث
لا يكمل الا الى مثله من الرابع فيدخل ثلاث ليال واما او رأتها قبل طلوع الفجر ثم
ظهرت عند الغروب من اليوم الثالث كان حيضا وذلك ثلاثة ايام وليالين وقال
ابو يوسف اقله يومان واكثر اليوم الثالث اعتبارا للاكثر بالكل لان الاكثر من اليوم
الثالث يقوم مقام كله معنى اذ الدم لا يسيل على الولاء (قوله فانقص عن ذلك فليس
بحيض وهو استحاضة) لقوله عليه السلام اقل الحيض ثلاثة ايام واكثره عشرة ايام
(قوله واكثره عشرة ايام) لا رويناه (قوله وما رآه المرأة من الحرة والصفرة
والكدره في مدة الحيض فهو حيض) سواء رأت الكدره في اول ايامها او في آخرها
فهو حيض عندهما تقدمت او تأخرت وقال ابو يوسف ان رأتها في اول ايامها
لم تكن حيضا وان رأتها في آخر ايامها كانت حيضا فهي عنده لا تكون حيضا الا
اذا تأخرت لان خروج الكدره يتأخر عن الصافي فاذا تقدمها دم امكن جعلها حيضا
تبعا واما اذا لم تقدمها دم فلو جعلناها حيضا كانت متبوعة لاتباعها بقولنا ما كان
حيضا في آخر ايامها كان حيضا في اول ايامها كالجمرة لان جميع مدة الحيض في حكم
واحد وما قاله ابو يوسف ان خروج الكدره يتأخر عن الصافي انما هو فيما اذا كان
مخرجه من اعلاه اما اذا كان من اسفله فالكدره تخرج قبل الصافي وهنا المخرج

من أسفل لان لم الرحم منكوس فتخرج الكدرة اولا كالجرة اذا ثقب اسفلها
 (قوله حتى ترى البياض خالصا) قيل هو شئ يشبه الخط يخرج عند انتهاء الحيض
 وقيل هو الفطن التي تختبر به المرأة نفسها اذا خرج ابيض فقد طهرت (قوله
 والحيض بسقط من الحائض الصلاة) فيه اشارة الى انها وجبت عليها الصلاة ثم
 سقطت * وهذه المسئلة اختلف فيها الاصوليون وهى ان الاحكام هل هى ثابتة
 على الصبي والمجنون والحائض ام لا * فاختر ابو زيد الدبوسي انها ثابتة والسقوط
 بسدر الحرج قال لان الادنى اهل لوجوب الحقوق عليه الا ترى ان عليه عشر
 ارضه وخراجها بالاجماع وعليه الزكاة عند الشافعي وكلام الشيخ بناء على هذا * وقال
 اليزدوى كنا على هذا مدة ثم تركناه وقلنا بعدم الوجوب (قوله ويحرم عليها
 الصوم) انما قال في الصوم يحرم وفي الصلاة يسقط لان القضاء في الصوم واجب
 فلا يلحق ذكر السقوط فيه والصلاة لا تقضى لحسن ذكر السقوط فيها (قوله
 وتقضى الصوم ولا تقضى الصلاة) لان في قضاء الصلاة مشقة لان في كل يوم ليلة
 خمس صلوات فيكون في مدة الحيض خمسون صلاة وهكذا في كل شهر * واما الصوم
 فلا يكون في السنة الا مرة فلا يلحقها في قضاءه مشقة (قوله ولا تدخل المسجد)
 وكذا الجنب ايضا وطلح المسجد له حكم المسجد حتى لا يحمل للحائض والجنب الوقوف
 عليه لانه في حكمه (قوله ولا يطوف بالبيت) فان قبل الطواف لا يكون الا بدخول
 المسجد وقد عرف منها منه فالفائدة في ذكر الطواف * قيل يتصور ذلك فيما اذا
 جامعها الحيض بعدما دخلت المسجد وقد شرعت في الطواف او تقول لما كان للحائض
 ان تصنع ما يصنع الحاج من الوقوف وغيره ربما يظن فلان انه يجوز لها الطواف ايضا
 كما جاز لها الوقوف وهو اقوى منه فزال هذا الوهم بذلك (قوله ولا يأتها زوجها)
 ذكره بلفظ الكناية ناديا وتخلقا واقتدى بقوله تعالى ﴿ فاذا طهرت فانكحها ﴾
 وان اتاها مستحلا كفر وان اتاها غير مستحل فعليه التوبة والاستغفار *
 وقيل يستحب ان يتصدق بدينار وقيل بنصف دينار * والتوفيق بينهما
 ان كان في اوله فدينار وان كان في آخره او وسطه فنصف دينار * وهل
 ذلك على الرجل وحده او عليهما جميعا الظاهر انه عليه دونها ومصرفه مصرف الزكاة
 وله ان يقبلها ويضاجعها ويستمتع بجميع بدنها ما خلا ما بين الدرة والركبة عندهما وقال
 محمد يستمتع بجميع بدنها ويحتمل شمار الدم لا غير وهو موضح خروجه ولا يحمل لها
 ان تكتم الحيض على زوجها لجامعها بغير علم منه وكذا لا يحمل لها ان تظهر انها
 حائض من غير حيض لئلا يجامعها لقوله عليه السلام * لعن الله المتأنسة والمتفوضة *
 * فالمتأنسة التي لاتعلم زوجها انها حائض فيجامعها بغير علم * والمتفوضة هي التي
 تقول لزوجها انا حائض وهى طاهرة حتى لا يجامعها * واما الوطى في الدبر فحرام
 في حالة الحيض والطهر لقوله تعالى ﴿ فانكحوا من حيث امركم الله ﴾ اى من حيث
 امركم الله فيجنيب في الحيض وهو الفرج وقال عليه السلام * اتيان النساء في اعجازهن

حتى ترى البياض الخالص)
 قيل هو شئ يشبه الخط
 يخرج عند انتهاء الحيض وقيل
 هو الفطن الذي تختبر به
 المرأة نفسها اذا خرج ابيض
 فقد طهرت جوهره (والحيض
 يسقط من الحائض الصلاة)
 لان في قضاءها حر خالتضاعفها
 (ويحرم عليها الصوم) لانه
 ينافيه ولا يسقطه لعدم الحرج
 في قضاءه ولذا قال (وتقضى)
 اى الحائض والنفساء (الصوم
 ولا تقضى الصلاة ولا تدخل)
 الحائض وكذا النفساء والجنب
 (المسجد ولا يطوف بالبيت ولا
 يأتها زوجها) حرمة ذلك

حرام ، وقال : ملعون من أتى امرأة في دبرها . * وأما قوله تعالى ﴿ فَأْتُوا حُرَّتْكُمْ أَنْ تَشْتُمُوا ﴾
 أي كيف شتم ومتى شتم مقبلات ومدبرات ومستلقيات وباركات بعد أن يكون في الفرج
 ولأن الله تعالى سمى الزوجة حرثاً فإنها لولد كالارض فزرع وهذا دليل على تحريم
 الوطئ في الدبر لانه موضع الفرج لا موضع الحرث (قوله ولا يجوز لحائض ولا جنب
 قراءة القرآن) لقوله عليه السلام : لا يقرأ الجنب ولا الحائض شيئاً من القرآن ، ولانه
 يباشر القرآن بوضو يجب غسله فلا يجوز وهكذا لا يجوز له القراءة حالة الوطئ
 والنساء كالحائض وظاهر هذا أن الآية وما دونها سواء في التحريم ، وقال الطحاوي
 يجوز لهم ما دون الآية والاول اصح قالوا الا ان لا يقصد بما دون الآية القراءة مثل
 ان يقول : الحمد لله ، يريد الشكر او : بسم الله ، عند الاكل او غيره فانه لا بأس به لانها
 لا يمتنعان من ذكر الله ، وهل يجوز للجنب كتابة القرآن قال في منية المصل لا يجوز
 وفي الخبثي بكرة للجنب والحائض كتابة القرآن اذا كان مباشر الاوح واليأس
 وان وضعها على الارض وكتبه من غير ان يضع يده على المكتوب لا بأس به ، ولما
 التهيى بالقرآن فلا بأس به ، وقال بعض التأخرين اذا كانت الحائض او النساء معلة
 جاز لها ان تلقن الصبيان كلمة كلمة وتقطع بين الكلمتين ولا تلقنهم آية كاملة لانها مضطرة
 الى التعليم وهي لا تقدر على رفع حدثها فعل هذا لا يجوز للجنب ذلك لانه يقدر على
 رفع حدثه ولا بأس للجنب والحائض والنساء ان يسبحوا الله ويهللوه (قوله ولا يجوز
 لحدث من المصحف) وانما لم يذكر الحائض والنساء والجنب لانه يعلم ان حكمها بطريق
 الاولى لان حكم القراءة اخف من حكم المس فاذا لم تجز لهم القراءة فلان لا يجوز لهم
 المس اولى ، والفرق في الحديث بين المس والقراءة ان الحدث حل اليد دون القدم والجنب
 حل اليد والقدم الا ترى ان غسل اليد والقدم في الجنابة فرضان وفي الحدث انما يفرض
 غسل اليد دون القدم (قوله الا ان يأخذه بفلافة او بعلاقته) وغلافه ما يكون مصحافاً
 عنه أي متباعداً بأن يكون شيئاً ثالثاً بين المس والمسوح كالجراب والحريطة
 دون ما هو متصل به كالجلدة الشترز هو الصحيح وعند الاستبصار الغلاف هو الجلد
 المتصل به والصحيح الاول وعليه الفتوى لان الجلد تبع للمصحف واذا لم يجز للمحدث المس
 وكذا لا يجوز له وضع اصابعه على الورق المكتوب فيه عند التقلب لانه تبع له وكذا
 لا يجوز له من شيء مكتوب فيه شيء من القرآن من لوح او درهم او غيره ذلك اذا
 كان آية تامة وكذا كتب التفسير لا يجوز من وضع القرآن منها وله ان يس
 بمس غيره بخلاف المصحف لان جميع ذلك تبع له وحاصله ان الاحداث ثلاثة
 حدث صغير وحدث وسط وحدث كبير ، فالصغير ما يوجب الوضوء لا غير كالبول
 والقيائط والقيء اذا مل القدم وخروج الدم والقبح من البدن اذا تجاوز الى
 موضع يلحقه حكم التطهير ، والحدث الوسط هو الجنابة ، والحدث الكبير الحيض
 والنفاس فتأثير الحدث الصغير تحريم الصلاة ومسحة التلاوة ومس المصحف
 وصكرامة الطواف والحدث الاوسط تحريم هذه الاشياء المذكورة ويزيد

كله (ولا يجوز لحائض)
 ولا تقصا (ولا جنب قراءة
 القرآن) وهو باطلقة بم
 الآية وما دونها وقل الطحاوي
 يجوز لهم ما دون الآية
 والاول اصح قالوا الا ان
 يقصد بما دون الآية القراءة
 مثل ان يقول الحمد لله يريد
 الشكر او بسم الله عند الاكل
 او غيره فانه لا بأس به لانها
 لا يمتنعان من ذكر الله جوهرة
 (و) كذا (لا يجوز) لهم
 ولا (لحدث من المصحف)
 ولا حله (الا ان يأخذه
 بفلافة) الجاني كالجراب
 والحريطة بخلاف المتصل
 به كالجلدة الشترز هو الصحيح
 وكذا لا يجوز له وضع الاصابع
 على الورق المكتوب فيه لانه
 تبع له وكذا من شيء مكتوب
 فيه شيء من القرآن من لوح
 او درهم او غيره ذلك اذا كان
 آية تامة لا بصرة وما كتب
 التفسير فلا يجوز له من وضع
 القرآن منها وله ان يس
 غيره بخلاف المصحف لان جميع
 ذلك تبع له والكل من

عليها بتحريم قراءة القرآن ودخول المسجد والحديث الكبير تأثيره تحريم هذه الاشياء كلها ويزيد عليها بتحريم الصوم وتحريم الوطئ وكراهة الطلاق ولا يكره للجنب والحائض والنفساء النظر الى المصحف لان الجنبية لا تحمل العين الا ترى انه لا يفرض اتصال الماء اليها . فان قلت فلو تغمض الجنب فقد ارتفع حدث الفم فينبغي ان تجوز له التلاوة فهل هو كذلك . قال بعضهم يجوز والصحيح انه لا يجوز لان بذلك لا ترفع جنبته . وكذا اذا غسل المحدث يديه هل يجوز له المس الصحيح انه لا يجوز لما قلنا كذا في ابصار الصربي (قوله واذا انقطع دم الحائض لاقبل من عشرة ايام لم يجز وطئها حتى تغسل او يمضي عليها وقت صلاة كامل) بان يغسل او يمضي عليها وقت صلاة كاملة (لان الدم يدور تارة ويقطع تارة فلا بد من الاغتسال ليرجع جانب الانقطاع . وقوله كامل . تحرز عما اذا انقطع في وقت صلاة ناقصة كصلاة الضحى والمبد فانه لا يجوز الوطئ حتى تغسل او يمضي وقت صلاة الظهر وهذا اذا كان الانقطاع لعادتها اما اذا كان لدونها فانه لا يجوز وطئها وان اغتسلت حتى تمضي عادتها لان العود في العادة غالب فكان الاحتياط في الاجتناب وفي المجتهدى اذا انقطع دون عادتها فانها تغسل وتصل وتصوم ولا يطأوها وزوجها حتى تمضي عادتها احتياطا ولو كان هذا في آخر حيضة من عدها بطلت الرجعة وليس لها ان تزوج غيره حتى تمضي عادتها فيؤخذ لها في ذلك كله بالاحتياط وفي النهاية اذا كان عادتها دون العشرة وانقطع الدم على العادة اخرت الغسل الى الوقت وتأخيرها هنا استحباب لا ايجاب وان كان الانقطاع دون العادة فتأخير الغسل الى الوقت ايجاب واذا انقطع دم المسافرة ولم تجد الماء قيمت حكم بطهارتها حتى ان لزوجها ان يطأها ولكن في انقطاع الرجعة خلاف فتندمها لانقطع مالم تصل بالتيمم وعند محمد وزفر تقطع بالتيمم كما لو اغتسلت كذا في المجتهدى وفي شرحه اذا تمت لم يجز وطئها حتى تصل بالتيمم عند ابي حنيفة وابي يوسف ولو حاضت المرأة في وقت الصلاة لا يجب عليها قضاؤها بعد الظهر ولو كانت طاهرة في اول الوقت سواء ادركها الحيض بعض ما شرعت في الصلاة او قبل الشروع وسواء بقي من الوقت مقدار ما يسع لاداء الفرض ام لا وقال زفر ان بقي من الوقت مقدار ما يسع لاداء الفرض لا يجب عليها قضاء بعد الظهر وان بقي اقل وجب واجمعوا انها اذا حاضت بعد خروج الوقت ولم تصل فليها قضاؤها ولو شرعت في صلاة النفل ثم حاضت وجب عليها القضاء (قوله وان انقطع دمها لعشرة ايام جاز وطئها قبل الغسل) لانه لا مزيد له على العشرة الا انه لا يستحب قبل الاغتسال للثني في قراءة التشديد وقال زفر والشافعي لا يطؤها حتى تغسل وكذا الانقطاع والنفساء على الاربعين حكمه على هذا ثم الانقطاع على الشر ليس بشرط فانه يجوز وطئها وان لم ينقطع وانما ذكره بمقابلة قوله واذا انقطع لاقبل من عشرة ايام (قوله والظهر اذا تخلل بين الدمين في مدة الحيض فهو كالدائم الجارى) هذا قول ابي يوسف ووجهه ان استيعاب الدم مدة

الجوهره (واذا انقطع دم الحيض لاقبل من عشرة ايام) ولو اتىها عادتها (لم يجز) اى لم يحمل (وطئها حتى تغسل) او تيمم بشرطه وان لم تصل به في الاصح جوهره (او يمضي عليها وقت صلاة كامل) بان تجد من الوقت زمنا يسع الغسل ولبس الثياب والفرجة وخروج الوقت ولم تصل لان الصلاة صارت ديناً في ذمتها فظهرت حكمها ولو انقطع الدم لدون عادتها فوق الثلاث لم يقربها حتى تمضي عادتها وان اغتسلت لان العود في العادة غالب فكان الاحتياط في الاجتناب هداية (فان انقطع دمها لعشرة ايام جاز وطئها قبل الغسل) لان الحيض لا مزيد له على العشرة الا انه لا يستحب قبل الغسل للثني في القراءة بالتشديد هداية (والظهر اذا تخلل بين الدمين في مدة الحيض فهو كالدائم الجارى) المتوالى وهذا احدى الروايات عن ابي حنيفة ووجهه ان استيعاب الدم مدة الحيض ليس بشرط بالاجماع فيعتبر اوله وآخره كالنصاب في الزكاة وعن

الحيض ليس بشرط فيعتبر اوله وآخره كالنصاب في الزكاة ومن اصله انه يبدأ
الحيض بالطهر ويختص به بشرط ان يكون قبله وبعده دم والاصل عند محمد ان الطهر
المتخلل اذا انتقص عن ثلاثة ايام ولو بساعة فانه لا يفصل وهو كدم مستمر وان
كان ثلاثة ايام فصاعدا نظرت ان كان الطهر مثل الدمين او الدمان اكثر منه بعد
ان يكون الدمان في العشرة فانه لا يفصل ايضا وهو كدم مستمر وان كان
اكثر من الدمين او يجب الفضل ثم ننظر ان كان في احد الجانبين ما يمكن ان
يحمل حيضا حمل حيضا والآخر استحاضة وان كان في كلاهما ما لا يمكن ان
يحمل حيضا كان كله استحاضة ومن اصله انه لا يبتدىء الحيض بالطهر ولا يختص به
سواء كان قبله دم او بعده دم او لم يكن قال في الهداية والاخذ بقول ابى يوسف ايسر
وفي الوجيز الاصح قول محمد وعليه الفتوى وفي الفتاوى الفتوى على قول ابى يوسف تهيلا على
النساء والاصل عند زفر انها اذا رأت من الدم في اكثر مدة الحيض مثل اقله فالطهر
المتخلل لا يوجب الفصل وهو كدم مستمر واذا لم تر في اكثر مدة الحيض مثل
اقله فانه لا يكون شي من ذلك حيضا والاصل عند الحسن بن زياد ان الطهر المتخلل
اذا انتقص عن ثلاثة ايام لا يوجب الفصل كما قال محمد وان كان ثلاثا فصاعدا فصل
في جميع الاحوال سواء كان مثل الدمين او الدمان اكثر منه ثم ننظر بعد ذلك كأنظر
محمد ببيان هذا الاصول امرأة رأت يوما دما وثمانية ايام طهرا ويومادما اورأت ساعة
دما وعشرة ايام غير ساعتين طهرا ثم ساعة دما فهو حيض كله عند ابى يوسف ويكون الطهر
المتخلل كدم مستمر وعند محمد وزفر والحسن لا يكون شي من حيضا اما عند زفر فلانها
لم ترفى اكثر مدة الحيض مثل اقله وعند محمد الطهر اكثر من الدمين وليس في احد
الجانبين ما يصلح ان يكون حيضا وكذا عند الحسن ولورأت يومين دما وسبعة
طهرا ويومادما ويومادما وسبعة طهرا او يومين دما فعند ابى يوسف وزفر العشرة كلها
حيض اما عند ابى يوسف فظاهر واما عند زفر فلانها رأت في مدة اكثر الحيض
مثل اقله وعند محمد والحسن لا يكون شي من ذلك حيضا لان الطهر اكثر من
ثلاثة ايام وهو اكثر من الدمين وليس في احد الجانبين ما يمكن ان يحمل
حيضا ولو رأت ثلاثة ايام دما وستة ايام طهرا ويومادما اورأت يوما دما وستة
طهرا وثلاثة دما فعند ابى يوسف وزفر العشرة كلها حيض وعند محمد والحسن
الثلاثة تكون حيضا من اول العشر في الفصل الاول ومن آخرها في الفصل الثاني وما بقي
استحاضة ولو رأت اربعة ايام دما وخسة ايام طهرا ويومادما ويومادما وخسة طهرا
واربعة دما فعند ابى يوسف ومحمد وزفر العشرة كلها حيض اما على قول ابى يوسف
ورفر فقد ينسأ واما على قول محمد فلان الطهر مثل الدمين فلا يفصل
وعند الحسن يفصل لانه اكثر من ثلاثة ايام فجاءت الاربعة حيضا تقدمت
او تأخرت والباقي استحاضة ولورأت يوما دما ويومين طهرا ويومادما فالاربعة

ابى يوسف وهو رواية
عن ابى حنيفة وقيل هو
آخر اقواله ان الطهر اذا
كان اقل من خمسة عشر يوما
لا يفصل وهو كله كالدم
التالي لانه طهر فاسد
فيكون بمنزلة الدم والاخذ
بهذا القول ايسر هداية
قال في السراج وكثير
من المتأخرين اقتولوا به
اسهل على المقلد والمفتي
وفي القمع وهو الاولى

(و اقل الطهر) الفاصل بين الحيضين او النفس والحيض (خمسة عشر يوما) وخمس عشرة ليلة . واما الفاصل بين النفاسين فهو نصف حول فلو كان اقل من ذلك كانا توأمين والنفس من الاول (ولا غاية لاكثره) وان استغرق العمر قهستاني (ودم الاستحاضة) و (هو ما تراه المرأة اقل من ثلاثة ايام او اكثر من عشرة ايام) في الحيض او اكثر من اربعين في النفاس وكذا ما زاد على العادة وجاوز اكثرهما كياقي بعده وما تراه صغيرة وحامل وآيسة مخالفا لعادتها قبل الاياس (فحكمه حكم الرعاف) الدائم (لا يمنع الصوم ولا الصلاة ولا الوطئ) لخديث (٤٢) * توضي * وصلى وان قطر الدم على الحصى .

وكذا ما عرف حكم الصلاة
عرف حكم الصوم والوطئ
بالاول لان الصلاة احوج
الى الطهارة (واذا زاد
الدم على عشرة ايام وللرأة
عادة معروفة ردت الى
عادتها (المعروفة) وما زاد
على ذلك فهو استحاضة)
فتقضى ما تركت من الصلاة
بعد العادة قيد بالزيادة على
العشرة لانه اذا لم يتجاوز
العشرة يكون الرئي كله
حيضا وينتقل العادة اليه
(وان ابتدأت) المرأة (مع
البلوغ مستحاضة) واستمر
بها الدم (فحيضا عشرة ايام
من كل شهر) من اول ما رأت
(والباقي) اي عشرون يوما
(استحاضة) وهكذا دأبها
عشرة حيض وعشرون
استحاضة واربعون
نفاس حتى تطهر او تموت
قال السرخسي في المبسوط
المتدأ حيضها من اول
ما رأت عشرة و طهرها
عشرون الى ان تموت
او تطهر اه ومثله في عامة

المتغيرات ونقل العلامة نوح افندي الاتفاق عليه فانقله الشرنبلالي في شرح مختصره خلاف الصحيح (زوجها)
فتبينه وان كانت المتدة الدم بمتادة ردت لعادتها حيضا وطهرا الا اذا كانت طائرا في الطهر ستة اشهر فاكثر فتردد الى
ستة اشهر الاساعة فرقا بين الطهر والحبل وان نسيت عادتها فهي الحيرة والكلام عليها مستوفى في المطولات وقد استوفينا
الكلام عليها في رسالتنا في الدباء المعانة بالمطالب المستطابة في الحيض والنفاس والاستحاضة فن رام استيفاء الكلام

وشفاء الاوام فليبه بها فانما وافية بالزام (والمستحاضة ومن) بمنها كن (به سلس البول والرعاف الدائم والجرح الذي لا يبرأ) دمه اى لا يسكن واستطلاق البطن وانتفاخ الريح ودمع العين اذا كان يخرج عن علة وكذا كل ما يخرج عن علة ولومن اذن اودى او سرة (يتوضون لوقت كل صلاة) مفروضة حتى اوتوضا المذنور للصلاة العبد له ان يصلي الظاهر عندهما وهو الصحيح هدايه (فيصلون بذلك الوضوء في الوقت ماشاؤا من الفرائض) والواجبات اذا وقتلوا (والتوافل فاذا خرج الوقت ﴿٤٣﴾ بطل وضوئهم) اى ظهر الحدث السابق (وكان عليهم استئناف الوضوء

لصلاة اخرى) ولا يبطل وضوئهم قبل خروج الوقت الا اذا طرأ حدث آخر يخالف لمذمومهما وانما قلنا بطلان الحدث السابق لان خروج الوقت ليس بنافض لكن لما كان الوقت مانعا من ظهور الحدث دفعا للمخرج فاذا خرج زال المانع فظاهر الحدث السابق حتى اوتوضا المذنور على انقطاع ودام الى خروج الوقت لم يبطل لعدم حدث سابق ثم يشترط لثبوت العذر ان يستوعبه العذر تمام وقت صلاة مفروضة وذلك بان لا يجزى في جميع وقتها زمتا يتوضا ويصلي فيه خاليا عن الصدر او بالانقصار على المفروض وهذا شرط ثبوت العذر في الاشياء ويكتفى في البقاء وجوده في كل وقت ولو مرة وفي الزوال بشرط استيعاب الانقطاع وقتا كاملا بان لا يوجد في جزء منه اصلا فهو نفيه ﴿٤٤﴾ لا يجب على

زوجها حتى تمضي العشر وقال زفر يؤخذها بالاقبل في جميع الاحوال (قوله) والمستحاضة ومن به سلس البول والرعاف الدائم الى آخره) وكذا من به انتفالات ريح واستطلاق بطن (قوله) فيصاون بذلك الوضوء ماشاؤا من الفرائض والتوافل) وكذا المذنور والواجبات مادام الوقت باقيا واذا كان برجله جرح اذا قام سال واذا قصد لم يسئل او كان اذا قام سلس بوله واذا قصد استسك او كان شيخا كبيرا اذا قام عجز عن القراءة واذا قصد قرأ جاز ان يصلي قاعدا في جميع هذه المسائل وكذا المرأة اذا كان معها ثوب صغير لا يستر جميع بدنها قائمة ويسترها قاعدا جاز لها ان تصلي قاعدا واذا كان جرحه اذا قام او قصد سال واذا استلقى على قفاه لم يسئل فانه يصلي قائما ركع ويجمد ولو كان جرحه يسئل على ثوبه قال السرخسي ان كان بصيحه ثانيا وثالثا وكلما غسله عاد فانه يجوز له ان يصلي فيه لان في غسله مشقة عظيمة لجازله ان يصلي فيه من غير ان يغسله وقال ابن مفلح عليه ان يغسله لكل صلاة ولا يجوز ان يصلي من به انتفالات ريح خلف من به سلس البول لان الامام معه حدث ونجاسة فكان الامام صاحب عذرين والمؤتم صاحب عذر واحد وكذا لا يصلي من به سلس البول خلف من به انتفالات ريح وجرح لا يقرأ لان الامام صاحب عذرين والمؤتم صاحب عذر واحد (قوله) فان خرج الوقت بطل وضوئهم) هذا قولهما وقال ابو يوسف يبطل بالدخول وقال زفر بالدخول لا غير وقائده اذا توضا المذنور بعد طلوع الفجر ثم طلعت الشمس انتقض وضوئه عند الثلاثة لان الوقت قد خرج وعند زفر لا ينتقض لانه لم يدخل وقت الزوال وكذا اذا توضا بعد طلوع الشمس جاز ان يصلي به الظاهر ولا ينتقض وضوئه بزوال الشمس عند ابي حنيفة ومحمد لان ذلك دخول وقت لا خروج وقت وعند ابي يوسف وزفر ينتقض بزوال الشمس (قوله) وكان عليهم استئناف الوضوء (لصلاة اخرى) فان قيل ما الفائدة في ذكر الاستئناف وبطلان الوضوء مستلزما لاحالة قلنا لا يجوز ان يبطل الوضوء لحق الصلاة ولا يبطل لحق صلاة اخرى ولا يجب عليهم الاستئناف لتلك الاخرى كما قال الشافعي بطلان طهارة المستحاضة للكتابة بعد اداء المكتوبة وبقاء طهارتها فانوافل وكما قال اصحابنا في التيم لصلاة الجنائزة في المصرا لبقاء نيمه في حق جنازة اخرى لو حضرت هناك على وجه لو اشتغل

المذنور غسل الثوب ونحوه اذا كان بحال او غسله تجس قبل الفراغ من الصلاة ﴿٤٥﴾ خاتمة ﴿٤٦﴾ يجب رد عذر المذنور ان كان يرتد وتقبله بقدر الامكان ان كان لا يرتد قال في البحر ومتى قدر المذنور على رد السبلان رباط او حشا او كان لو جلس لا يسئل او قام سال وجب رده وخرج عن ان يكون صاحب عذر ويجب عليه ان يصلي جالسا بالايماء ان كان يسئل بالسبلان لان ترك اليهود اهون من الصلاة مع الحدث اهـ

بالوضوء تقوته صلاة الجنابة وتبطل اذا تمكّن من الوضوء بان كان الماء قريبا منه
 (قوله والنفاس هو الدم الخارج عقب الولادة) واشتقاقه من تنفس الرحم بالدم
 او خروج النفس وهو الولد يقال فيه نفست ونفست بضم النون وقمها اذا ولدت واما
 في الحيض فلا يقال الانفست بفتح النون لا غير (قوله والدم الذي تراه الحامل
 وماتراه المرأة في حال ولادتها قبل خروج الولد استحاضة) وان بلغ نصاب الحيض
 لان الحامل لا تحيض لان في الرحم ينسد بالولد والحيض والنفاس انما يخرجان
 من الرحم بخلاف دم الاستحاضة فانه يخرج من الفرج لامن الرحم ولانا لو جعلنا
 دم الحامل جيبا ادى الى اجتماع دم الحيض والنفاس فانها اذا رأت دما قبل الولادة
 وجعل حيضا فولدت ورأت الدم صارت نفاسا فتكون حائضا ونفاسا في حالة واحدة
 وهذا لا يجوز. قوله وماتراه في حال ولادتها قبل خروج الولد يعني قبل خروج
 اكثره استحاضة حتى انه يجب عليها الصلاة ولو لم تصل كانت عاصية وصورة صلاتها
 ان تحفر لها حفيرة تتقدم عليها وتصل حتى لا يضر بالولد (قوله واقل النفاس لاحدله)
 والفرق بينه وبين الحيض ان الحيض لا يعلم كونه من الرحم الا بالامتداد ثلاثا
 وفي النفاس تقدم الولد دليل على كونه من الرحم فاغنى عن الامتداد. وقوله لاحدله
 يعني في حق الصلاة والصوم اما اذا احتج اليه لانقضاء العدة فله خدمتدر بان يقول
 لاسرائيه اذا ولدت فانت والى فقالت بعد مدة قد انقضت عدتي فعند ابى حنيفة اقله
 خمسة وعشرون يوما اقل الطهر خمسة عشر يوما لم يخرج من مدة النفاس
 فيكون الدم بعده نفاسا وعند ابى يوسف اقله احد عشر يوما لان اكثر الحيض عشرة
 ايام والنفاس في العادة اكثر من الحيض فزاد عليه يوما وعند محمد اقله ساعة لان
 اقل النفاس لاحدله فلي هذا لا تصدق في اقل من خمسة وثمانين يوما عند ابى حنيفة
 في رواية محمد عنه وفي رواية الحسن عنه لا تصدق في اقل من مائة يوم وقال ابو يوسف
 تصدق في خمسة وستين يوما وقال محمد في اربعة وخمسين يوما وساعة ووجه
 التخرج على رواية محمد عن ابى حنيفة ان يقول خمسة وعشرون نفاسا وخمسة عشر
 طهرا فذلك اربعون ثم ثلاث حيض كل حيض خمسة ايام فذلك خمسة عشر وطهران
 ثلاثون يوما فذلك خمس وثمانون وعلى رواية الحسن ثلاث حيض كل حيض
 عشرة ايام وطهران ثلاثون مع اربعين فذلك مائة يوم وانما اخذها باكثر الحيض
 لانه قد اخذها باقل الطهر وفي رواية محمد اخذها في الحيض بخمسة ايام لانه
 الوسط وتخرج قول ابى يوسف ان النفاس عنده احد عشر ثم بعده خمسة عشر
 طهرا فذلك ستة وعشرون ثم ثلاث حيض تسعة ايام وطهران ثلاثون فذلك
 خمسة وستون وتخرج قول محمد ان النفاس عنده ساعة ثم خمسة عشر طهرا ثم ثلاث
 حيض تسعة ايام ثم طهران (قوله واكثره اربعون يوما) وقال الشافعي ستون
 يوما والمعنى فيه ان الرحم يكون مسدودا بالولد فيمنع خروج دم الحيض ويجمع الدم

(والنفاس هو الدم
 الخارج عقب الولادة)
 ولو يخرج اكثر الولد
 ولو مقطعا عضوا عضوا
 (والدم الذي تراه المرأة
 الحامل وماتراه المرأة في
 حال ولادتها قبل خروج
 الولد) او اكثره (استحاضة)
 فتوسا ان قدرت او تسيم
 وتؤمى بسلامة ولا تؤخر
 فا عذر الصبح القادر در
 (واقل النفاس لاحدله)
 لان تقدم الولد علامة
 الخروج من الرحم فاغنى
 عن امتداد يجعل علما عليه
 بخلاف الحيض (واكثره
 اربعون يوما) لحديث
 الترمذي وغيره (وما زاد
 على ذلك فهو استحاضة)
 لو تبدأ بيومها المتادة
 حكمها كما ذكره بقوله

(واذا تجاوز الدم على الاربعين وقد ﴿ ٤٥ ﴾ كانت هذه المرأة ولدت قبل ذلك ولها عادة في النفاس ردت الى ايام عادتها) فنفضى ما تركت من الصلات بعد العادة كما مر في الحيض (وان لم تكن لها عادة) معروفة (فابتداء نقاسها اربعون يوما) لانه ليس لها عادة ترد اليها فاخذها بالاكثر لانه المتيقن (ومن ولدت ولدين) او اكثر (في بطن) اى حمل (واحد) وذلك بان يكون بينهما اقل من ستة اشهر ولو ولدت اولادا بين كل ولدين اقل من ستة اشهر و بين الاول والثالث اكثر جعله بعضهم من بطن واحد منهم ابو علي الدقاق قهستاني قال في الدر وهو الاصح (فنقاسها ماخرج من الدم عقيب الولد الاول عند ابي حنيفة و ابي يوسف) لانه طهر افتتاح الرحم فكان المرقى عقبيه نقاسا ثم مآراء عقيب الثاني ان كان قبل الاربعين فهو نقاس للاول لتماها واستحاضة بعدها فتفصل وتصل وهو الصحيح بحر عن النهاية (وقال محمد وزفر) رحمهما الله (عقب الولد الثاني) لان حكم النفاس عندهما يتعلق بالولادة كاتقضاء العدة وهي بالخير اتفاقا قال في الصحيح والصحيح هو القول الاول واعتمدته الائمة المصنفون

اربعة اشهر ثم بعد ذلك ينفخ الروح في الولد وينفد بدم الحيض الى ان تلده اياه واذا خرج ذلك الدم المجمع في الاربعة الاشهر وغالب ما يحيض المرأة في كل شهر مرة واكثره عشرة ايام فيكون ذلك اربع مرات اربعين وعند الشافعي لما كان اكثر الحيض خمسة عشر كان الدم الذي في الاربعة الاشهر ستين (قوله) واذا تجاوز الدم الاربعين وقد كانت هذه المرأة ولدت ولها عادة معروفة في النفاس ردت الى ايام عادتها) سواء كان ختم معروفها بالدم او بالطهر عند ابي يوسف كما اذا كانت عادتها ثلاثين فرأت عشرين يوما دما وطهرت عشرا ثم رأت بعد ذلك دما حتى جاوز الاربعين فانها ترد الى معروفها ثلاثين عند ابي يوسف وان حصل ختمها بالطهر وعند محمد نقاسها عشرين لانه لا يختمه بالطهر ثم الطهر التخلل بين دمي النفاس لا يفصل وان كثر عند ابي حنيفة نحو ما اذا ولدت فرأت ساعة دما ثم طهرت سبعة وثلاثين ثم رأت على تمام الاربعين دما فالاربعون كلها نقاس عند ابي حنيفة وعندهما ان كان الطهر التخلل اقل من خمسة عشر يوما لم يفصل وان كان خمسة عشر فصاعدا فصل فيكون الاول نقاسا والآخر حيضا ان كان ثلاثة ايام فصاعدا وان كان اقل فهو استحاضة ولو ولدت ولم ترد ما فسد ابي حنيفة وزفر عليها الفصل احتياطيا ويطلق صومها ان كانت صائمة لان خروج الولد لا يخلو عن قليل دم في الثالب والثالب كالمعوم وعند ابي يوسف لا غسل عليها ولا يبطل صومها واكثر المشايخ على قول ابي حنيفة وزفر وبه كان يفتي الصدر الشهيد وفي الغنوى الصحيح وجوب الفصل عليها واما الوضوء فيجب اجماعا لان كل ما خرج من السبيلين بنفض الوضوء وهذا خارج من احد السيلين (قوله) وان لم تكن لها عادة فابتداء نقاسها اربعون يوما) لانه ليس لها عادة ترد اليها فاخذها بالاكثر لانه المتيقن (قوله) ومن ولدت ولدين في بطن واحد فنقاسها ماخرج من الدم عقيب الولد الاول عند ابي حنيفة و ابي يوسف) ولو كان بينهما اربعون يوما وحكى ان ابا يوسف قال لابي حنيفة ارأيت لو كان بين الولدين اربعون يوما هل يكون بعد الثاني نقاس قال هذا لا يكون قال فان كان قال لا نقاس لها من الثاني وان رغم انت ابي يوسف ولكنها تفصل وتنت ان تضع الثاني وتفصل لان اكثر مدة النفاس اربعون وقد مضت فلا يجب عليها نقاس بعدها (قوله) وقال محمد وزفر نقاسها ماخرج من الدم عقيب الولد الثاني) لانها حامل بعد وضوح الاول فلا تكون نقاسا كما لا يحض ولمذا لا تنقض العدة الا بالخير اجماعا قلنا العدة متعلقة بوضوح حمل منصف اليها فيتعلق بالجميع وقاعدة الخلاف اذا كان بينهما اربعون يوما فالاول نقاس والثاني استحاضة عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمد وزفر الاول استحاضة ومن فوائده ايضا اذا كان عادتها عشرين فرأت بعد الاول عشرين وبعد الثاني احدا وعشرين فسد ابي حنيفة و ابي يوسف العشرون الاولى نقاس وما بعد الثاني استحاضة وعند محمد وزفر العشرون الاولى استحاضة

باب الانجاس لا فرغ من بيان النجاسة الحكيمة والطهارة عنها شرع في بيان الحقيقة ومنزلها وتقسيمها وقدر الغفو عنه منها وكيفية تطهير محلها وقدمت الاولى لانها اقوى ﴿ ٤٦ ﴾ اذ بقاء القليل منها يمنع جواز الصلاة

تصوم وتصلى معها وما بعد الثاني نفاس ولو رأت بعد الاول عشرين وبعد الثاني عشرين وعادتها عشرون فالذي بعد الثاني نفاس اجساما والذي قبله نفاس عند ابي حنيفة وابي يوسف ايضا وعند محمد وزفر الاولى استحاضة

باب الحيفن

الانجاس جمع نجس بفحتمين وهو كذا استغذرت * ثم ان الشيخ لا فرغ من تطهير النجاسة الحكيمة شرع في بيان تطهير الحقيقة وانما قدم الحكيمة لانها اقوى لان قليلها يمنع جواز الصلاة بالاتفاق ولا يسقط ايدا بالاعتذار اما اصلا او خلفا (قوله رحمه الله تطهير النجاسة واجب من بدن المصلي وثوبه) اعلم ان عين النجاسة لا تطهر اكن معناه تطهير محل النجاسة كما في قوله تعالى ﴿ واسئل القرية ﴾ اى اهل القرية ويجوز ان يكون معنى تطهيرها ازالتها وانما قال « واجب » ولم يقل قرض كما قال في تطهير النجاسة الحكيمة « ففرض الطهارة غسل الاعضاء الثلاثة » لان هناك ثبتت الطهارة بنص الكتاب حتى انه يكفر باحدها وهذه الطهارة لا يكفر باحدها لانها مما يسوغ فيها الاجتهاد لان مالكا رحمه الله يقول هي مستحبة (قوله والمكان الذي يصلى عليه) يعنى موضع قدميه وسجوده وجلسه فان كانت النجاسة تحت يديه وركبتيه في حالة السجود لا تقصد صلاته في ظاهر الرواية واختيار ابوالاثير انها تقصد وصححه في العيون وفي الذخيرة اذا كان موضع احدى رجليه طاهرا والاخرى نجسا فوضع قدميه فالاصح انه لا يجوز ان رفع القدم التي موضعها نجس وحلى جاز ولو كان تحت كل قدم من النجاسة المقلطة اقل من قدر الدرهم واوجعا زاد على قدر الدرهم منع الصلاة (قوله ويجوز تطهير النجاسة بالماء وبكل ما يبع طاهر) وقال محمد وزفر والشافعي لا يجوز الا بالماء المطلق لان النجاسة معني تمنع جواز الصلاة فلا يجوز الا بالماء قياسا على النجاسة الحكيمة وهي الحدث قلنا النجاسة الحكيمة ليس فيها عين تزال ففكان الاستعمال فيها عبادة محضة والحقيقة لها عين فكان المفسود بها ازالة العين باى شئ طاهر كان بدليل انه لو قطع موضع النجاسة بالسكين جاز وعن ابي يوسف انه فرق بين الثوب والبدن فقال لا تزول النجاسة من البدن الا بالماء المطلق اعتبارا بالحدث بخلاف الثوب فانها تزول عنه بكل ما يبع طاهر (قوله يمكن ازالته) اى ينصرف بالعصر واحترز بذلك عن الادهان والعسل وهل يجوز بالابن قال في المحبندى يجوز وفي النهاية لا يجوز (قوله والماء المستعمل) انما يتصور هذا على رواية محمد عن ابي حنيفة واما على رواية ابي يوسف فهو نجس فلا يزيل النجاسة (قوله واذا اصاب الخف نجاسة ما جرم) اى اون واثر بعد الجفاف كالروث والبرص والعبدة هو السدم

بالانساق والانساق جمع نجس بكسر الجيم كما ذكره تاج الشريعة لاجمع نجس بفحتمين كما وقع لكثير لانه لا يجمع قال في الباب النجس ضد الطاهر والنجاسة ضد الطهارة وقد نجس بنجس كسمم يجمع وكرم بكرم واذا قات رجل نجس بكسر الجيم ثبت وجعت وبغضها لم تنس ولم يجمع وتقول رجل ورجلان ورجال وامرأة ونساء نجس اه وتماه في شرح الهداية للعبى (تطهير النجاسة) اى محلها (واجب) اى لازم (من بدن المصلي وثوبه والمكان الذي يصلى عليه) لقوله تعالى ﴿ وتياك تطهر ﴾ واذا وجب تطهير الثوب وجب في البدن والمكان لان الاستعمال في حالة الصلاة يشمل الكل (ويجوز تطهير النجاسة بالماء وبكل ما يبع) اى سائل (طاهر) قال النجاسة كما عر عنه بقوله (يمكن ازالته) بان ينصرف بالعصر وذلك (كالحل وماء الورد) والماء المستعمل ونحو ذلك كالمستخرج من

البقول لانه قانع ومنزل والظهورية بالانجاس والازالة لاجل المجاورة فاذا انتهت اجزاء النجاسة (والماء) يبقى طاهرا بخلاف نحو ابن وزيت لانه غير قانع (واذا اصاب الخف) ونحوه كمثل (نجاسة ما جرم) بالكسر المجد

والتي (قوله) جفت ودأبكت بالأرض جازت الصلاة معها) وكذا كل ما هو
 في معنى الخف كالتمل وشبهه وهذا عندهما وهو استحسان وقال محمد وزفر
 لا يجزئه فيما سوى التي الا الفسل وروى عن محمد انه رجح عن قوله بالرى
 لما رأى من كثرة السرقين في طرقهم وانما خص الخف لان البدن اذا اصابه شيء
 من ذلك لم يجزئه الا الفسل وكذا الثوب ايضا لا يجزئ فيه الا الفسل لان الثوب
 يتداخل فيه صكثير من النجاسة فلا يخرجها الا الفسل الا في التي خاصة فانه
 يطهر بالفرك واما الخف فانه جلد لا يتداخل فيه النجاسة * قوله * وجازت الصلاة
 معه * انما قال هكذا ولم يصرح بالطهارة لان في ذلك خلافا منهم من قال لا يطهر
 حقيقة وانما يزول عنه معظم النجاسة ولهذا لو طوذه الماء يعود نجسا على الصحيح
 وكذا اذا وقع في ماء نجسه والى هذا القول ذهب الشيخ وصاحب الوجيز ومنهم
 من قال بطهارته مطلقا وهو اختيار الاسيحياني (قوله والتي نجس) وقال
 الشافعي طاهر لقوله عليه السلام لابن عباس * التي كالخط فامطه منك ولوباء دخرة
 ولانه اصل خلفه الآدمي * فكان طاهرا كالتراب ولنا قوله عليه السلام لعمار وقد
 رأى بفسل ثوبه من نجاسة * انما يفسل الثوب من خمس من البول والغائط والدم والتي
 والتي * فقررنا التي بالاشياء التي هي نجسة بالاجماع فكان حكمه كحكم ما قرنه * واما
 حديث ابن عباس فهو محتمل لانه امره بالاماطة والامر بالوجوب كذا في النهاية
 ولانه خارج يتعلق بخروجه نقض الطهارة كالبول ثم نجاسة التي عندنا مخالفة (قوله
 يجب غسل رطله فاذا جف على الثوب اجزا في الفرك) قيد بالثوب لانه اذا جف
 على البدن ففيه اختلاف المشايخ قال بعضهم لا يطهر الا بالفسل لان البدن لا يمكن فركه
 وفي الهداية قال مشايخنا يطهر بالفرك كما في الثوب وانما يطهر بالفرك اذا كان وقت
 خروجه رأس الذكر طاهرا بان بال واستحباء بالماء والا فلا يطهر الا بالفسل وقيل انما
 يطهر بالفرك اذا خرج قبل الذي اما اذا امدى قبل خروجه لا يطهر الا بالفسل
 وهذا كله في مكي الرجل * اما في المرأة فلا يطهر بالفرك لانه رقيق واو نقضنا التي الى
 البطانة يكتفى بالفرك هو الصحيح وعن محمد لا يطهر الا بالفسل لانه انما يصبه البلل
 والبلل لا يطهر بالفرك ثم اذا اجزا فيه الفرك وطوذه الماء فيه روايتان والصحيح انه
 يعود نجسا وفي الخبندى لا يعود نجسا (قوله والنجاسة اذا اصاب الثوب او
 السيف ما اكتفى بمعهما) لعدم تداخل النجاسة فيهما وما على ظاهرهما يزول
 بالمسح والمسح ينجف ولا يطهر ولهذا قال اكتفى بمعهما ولم يقل طهرا بالمسح وقال
 محمد المسح مطهر وفائدة الخلاف فيما اذا استجعا بالجر ثم نزل البر عريانا فدهما
 نجس ماء البر وعند محمد لا نجس وفي المحبط السيف والسكين اذا اصابهما بول اودم
 لا يطهران الا بالفسل وان اصابهما عذرة ان كان رطبا فكذلك وان كان يابسا طهر
 بالملك عندهما وقال محمد لا يطهران الا بالفسل وسئل ابو القاسم الصفار عن من ذبح
 شاة ثم مسح السكين على صوفها او ما ذهب به اثر الدم قال يطهر كذا في النهاية وانما قال

والرواية كل ما يرى بعد
 الجفاف كالروث والعذرة
 والتي ولو من غيرها كخمس
 وبول اصابه تراب به يفتي در
 (نجف) النجاسة (فذلكه)
 اي الخف ونحوه (بالارض)
 ونحوها (جاز) لان الجلد
 لصلابته لا يتداخله اجزاء
 النجاسة الا قليل ثم يحتذبه
 الجرم اذا جف فاذا زال
 زال ما قام به وفي الرطب
 لا يجوز حتى يفسله لان المسح
 بالارض يكثره ولا يطهره
 هداية (والتي نجس) نجاسة
 منظفة (يجب غسل رطله
 واذا جف على الثوب) ولو
 جديدا مبطنا وكذا البدن
 في ظاهر الرواية (اجزا فيه
 الفرك) لقوله صلى الله عليه
 وسلم اعانته فاعليه ان
 كان رطبا وافرجه ان كان
 يابسا (والنجاسة اذا اصاب
 السيف او السيف اكتفى
 بمعهما) بما يزول به اثرها
 وبذلكا بكل مقيل لاسامه
 كزجاج وعظم وآية معد هونف
 وظفر لانه لا يداخله النجاسة
 وما على

اكتفى بهما ولم يصرح بالطهارة لان في ذلك خلافا بين المشايخ اذا طودهما
 الماء فاختار الشيخ ان نجاسة نفود واختار الاسيحي انهما لا نفود (قوله واذا
 اصابته الارض نجاسة نجفت بالشمس وذهب اثرها جازت الصلاة على مكانها)
 وقال زفر والشافعي لا يجوز لانه لم يوجد المزيل ولهذا لم يجز التيمم منها . ولنا
 قوله عليه السلام « ذكاة الارض يديها » وقيد بالارض احترازا عن التوب والحصير
 وغير ذلك فانه لا يطهر بالجفاف بالشمس ويشارك الارض في حكمها كل ما كان ثابتا
 فيها كالخيطان والاشجار والكلاء والقصب مادام قائما عليها فانه يطهر بالجفاف فاذا
 قطع الخشب والقصب واصابته نجاسة لا يطهر الا بالنسل واما الحجر فذكر المجتهد
 انه لا يطهر بالجفاف وقال الصربي اذا كان امس فلا بد من النسل وان كان يشرب
 النجاسة فهو كالارض والحصى بمنزلة الارض . قوله « نجفت بالشمس » التقيد بالشمس
 ليس بشرط بل اوجبت بالظل والرايحة والطم واذا ثبت انها تطهر بالجفاف وعودها الماء وقن ابي حنيفة
 روايتان احدهما نفود نجاسة وهو اختيار القدوري والسرخسي وفي الرواية الاخرى
 لا نفود نجاسة وهو اختيار الاسيحي وعلى هذا الخلاف اذا وقع من رايها شيء
 في الماء فمقد الاولين نجس وعلى الثاني لا نجس (قوله ولم يجز التيمم منها) لان طهارة
 الصعيد ثبت شرطها بنص القرآن فلا يتأدى بما ثبت بالحديث وهو قوله عليه السلام
 « ذكاة الارض يديها » ولان الصلاة تجوز مع بغير النجاسة ولا يجوز الوضوء بما فيه
 بغير النجاسة والتيمم قائم مقام الوضوء ولان الطهور حنف زائدة على الطهارة فان الحل
 طاهر وايس بطهور فكذا هذه الارض طاهرة غير طهور (قوله ومن اصابه من
 النجاسة المفاضة كالدّم والقائط الى آخره) المفاضة ماورد بنجاستها نص ولم يرد
 بطارتها نص عند ابي حنيفة سواء اختلف فيها الفقهاء ام لا وعندهما ما شاغ الاجتهاد
 في طهارته فهو مخفف وقائده في الارواث فان قوله عليه السلام في الروث « انه
 رجس » لم يصره نص آخر فيكون عنده مطلقا وقال هو مخفف لانه طاهر عند
 مالك وابن ابي ليلى وما اختلف فيه خفف حكمه . قوله « كالدّم » يعني المنسوخ اما
 الذي بقي في اللحم بعد الذكاة فهو طاهر وعن ابي يوسف انه معفو عنه في الاكل ولو
 اجمرت منه القدر وليس بمعفو عنه في الثياب والابدان لانه لا يمكن الاحتراز منه
 في الاكل ويمكن في غيره وكذلك دم الكبد والطحال طاهر حتى لو طلى به الخف لا يمنع
 الصلاة وان كثّر وكذا دم البراغيث والكنتان والقمل والبق طاهر وان كثّر لانه غير
 مسنوخ ودم السمك طاهر عند ابي حنيفة ومحمد لانه ابيع اكله بدمه لانه لا يذكا
 ولو كان نجسا لما ابيع اكله الا بعد سفحه وقد قيل انه ليس بدم على الحقيقة لانه يبيض
 بالشمس والدماء تسود بها وعند ابي يوسف والشافعي نجس واما دم الحلم والاوزاع
 فهو نجس اجماعا ودم السميد طاهر في حق نفسه نجس في حق غيره اما مادام عليه فهو
 طاهر ولهذا لا يفصل عنه فاذا انفصل كان نجسا حتى اذا اصاب ثوب انسان نجسه

تأخره يزول بالشم (واذا
 اصابته الارض نجاسة نجفت
 بالشمس) او نحوها قال
 الجوهرة التقيد بالشمس ليس
 بشرط بل اوجبت بالظل
 فالحكم كذلك اه (وذهب
 اثرها) الاثر القوي والطم
 والرايحة (جازت الصلاة
 على مكانها) لكن لا يجوز
 التيمم منها (لان انشروط
 للصلاة الطهارة والتيمم
 المأمور وحكم آجره مفروض
 ونجس وكذا قائم في الارض
 كذلك يطهر بالجفاف (ومن
 اصابته من النجاسة المفاضة
 كالدّم والبول) من غير
 ما كحل اللحم ولو من صغير

لم يطعم (والغائط والخمر) وخره طير لا يزرق في الهوى كدجاج ويط وأوز (مقدار الدرهم فادونه جازت الصلاة معه)
 لان القليل لا يمكن التحرز عنه فيعمل عفوا وقد رآه بقدر الدرهم اخذا عن موضع الاستنجاء (فان زاد) عن الدرهم (لم تجز)
 اله لاة ثم يروى اعتبار الدرهم ﴿ ٤٩ ﴾ من حيث المساحة وهو قدر عرض الكف في الصحح ويروى من حيث

الوزن وهو الدرهم الكبير
 المتقال وقيل في التوفيق
 بينهما ان الاولى في الرقيق
 والثانية في الكثيف. وفي
 النتائج وهذا القول اصح
 وفي الزاهدي قيل هو
 لاصح واختاره جماعة
 وهو اولى لما فيه من اعمال
 الروايتين مع مناسبة
 التوزيع (وان اصابته
 نجاسة مخففة كبول ما
 يؤكل لحمه) ومنه الفرس
 وقيد بالبول لان نجاسة
 البر والروث والخثي
 غليظة عند ابي حنيفة وقال
 ابوسف ومحمد خفيفة قال
 الشربلالي وهو الاظهر
 لمعوم البلوى بامتلاء الطرق
 بها وطهرها محمد آخر
 وقال لا يتنع الروث وان
 خش لمسأى من بلوى
 الناس من امتلاء الطرق
 والغائبات بما لا يدخل الري
 مع الغليظة وقاس المشايخ
 عليه طين بخارى لان معنى
 الناس والدواب واحدا
 (جازت الصلاة معه ما لم
 يبلغ ربيع) جميع (الثوب)
 يروى ذلك عن ابي حنيفة

والدودة الخارجة من السيلين نجسة لانها متولدة من النجاسة والخارجة من الجرح
 طاهرة لانها متولدة من اللحم وهو طاهر (قوله والغائط والبول) قال ابو الحسن كما يخرج
 من بدن الانسان مما يوجب خروجه الوضوء والاعتسال فهو نجس فلي هذا الغائط
 والبول والمني والودي والمذي والدم والقيح والصدید نجس وكذا التي اذا كان مل
 القم نجس. واما طوبى الفرج فهي طاهرة عند ابي حنيفة كسائر رطوبات البدن
 وعندهما نجسة لانها متولدة في محل النجاسة. ومن الملاحظة ايضا خزه الكلب وبوله
 وخزه جميع السباع وابوالها وخزه السنور وبوله وخزه الفأرة وبوله وخزه الدجاج
 والبط. واخلقوا في خزه سباع الطير كالغراب والحداة والبازي واشبه ذلك قال
 ابو حنيفة لا يتنع الصلاة ما لم يكن كثيرا فاحشا وقال محمد هو من ماله اذا كان اكثر من قدر
 الدرهم منع الصلاة وقول ابي يوسف مضطرب في الهداية هو مع ابي حنيفة وقال
 الهندواني هو مع محمد. واما خزه ما يؤكل لحمه من الطيور فطاهر عندنا كالجم والمصافير
 لان المسلمين لا يتجنبون ذلك في مساجدهم وفي المسجد الحرام من لبن رسول الله
 صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا ولو كان نجسا لجنبوا المساجد كسائر النجاسات
 كذا في الكرخي (قوله مقدار الدرهم) يعنى المتقال الذي وزنه عشرون قيراطا ثم
 قيل المتبر بسط الدرهم من حيث المساحة وقيل وزنه والتوفيق بينهما ان البسط
 في الرقيق والوزن في الثخين (فما جازت الصلاة معه) وهل يكره ان كانت قدر الدرهم يكره
 اجماعا وان كانت اقل وقد دخل في الصلاة ان كان في الوقت سعة فالفضل ان يقطعها وينسل
 ثوبه ويستقبل الصلاة وان كان تقوته الجماعة ان كان يجد الماء ويجد جماعة اخرى في موضع
 آخر فكذلك ايضا وان كان في آخر الوقت اولا يجد جماعة في موضع آخر مضى
 على صلاته ولا يقطعها (قوله وان اصابه نجاسة مخففة كبول ما يؤكل لحمه) المخففة
 ماورد بنجاستها نص وبطهارتها نص كبول ما يؤكل لحمه ورد بنجاسته قوله عليه السلام
 «استنزها الابوال» وهو عام فيما يؤكل وفيما لا يؤكل والاستنزاه هو التباعد عن الشيء
 وورد ايضا في طهارتها نص وهو انه عليه السلام رخص للرنيين في شرب ابوال
 الابل والبائها وقال محمد بول ما يؤكل لحمه طاهر لحديث الرنيين ولو كان نجسا لما
 اسرهم بشره لان النجس حرام قال عليه السلام «لم يجعل الله شفاءكم فيما حرم عليكم»
 ولهما ان النبي صلى الله عليه وسلم عرف شفاؤهم فيه وحيا ولم يجد مثله اليوم والمحرم
 يباح تناوله اذا علم حصول الشفاء به يقينا الا ترى ان اكل الميتة عند الاضطرار مباح
 بقدر سد الرق لحمة يقينا بحصول ذلك (قوله جازت الصلاة معه ما لم يبلغ ربيع
 الثوب) هذا انما يستقيم على قولهما اما عند محمد لا يستقيم لانه طاهر عنده لا يتنع

لان التقدير فيه بالكثير (٧) (ل) (جوهرة). الفاحش والربع ملحق بالكل في حق بعض الاحكام

هداياه وصححه في المبسوط وهو ظاهر ما مشى عليه اصحاب التون ٢

وقيل ربع الموضع الذي اصابه كالذليل والكتم والدخريس ان كان المصاب ثوبا وربيع العضو المصاب كاليد والرجل ان كان بدنا وصحبه في الخنفة والحيط والمجنبي والسراج وفي الحفايق وعليه الفتوى وقيل ربع ادنى ثوب تجوز فيه الصلاة كالنثر قال الاقطع وهذا اصح ما روى فيه اه فقد اختلف **هـ** في الصحيح كما ترى لكن ترجح الثاني

بان الفتوى عليه وهو الاحوط فتنبه قال في الفتح وقوله يعني صاحب الهداية لان التقدير فيه بالكثير الفاحش فيعد ان اصل المروى عن ابي حنيفة ذلك على ما هو دأبه في مثله من عدم التقدير فاصد فاحشا منع وما لا فلا اه وانما عدلوا عن التعبير بالكثير الفاحش الى التقدير بالربع تبسيرا على الناس سيما من لا رأاه من العوام كما مر على نظيره الكلام وبه ظهر الجواب عما اذا اصاب الثوب او البدن من النجس الخفيف المتجسد مقدار كثير الا انه انراكه لا يبلغ الربع فهل يمنع وما القدر المانع ولا شك انه اذا كان كثيرا فاحشا يمنع وان لم يبلغ الربع لئلا يعلت انه اصل المروى عن الامام ويحدد القدر المانع فيه تبسيرا بانه ان كان بحيث لو كان مائتا بلغ الربع منع والا فلا (ونظير) محل (النجاسة التي يجب غسلها على وجهين) لان النجاسة اما ان تكون لها عين مرئية او لا (فا كان له عين مرئية) كالدم (فطهارتها) اي النجاسة والمراد محلها (زوال) (اشتراط) عنها (ولو برة على الصحيح) وعن الفقيه ابي جعفر انه يغسل مرتين بعد زوال العين الحاقا لها بغير مرئية

جواز الصلاة وان كان الثوب مملوا منه * واختلف في ربع الثوب على قولهما فقيل ربع جميع الثوب اي ثوب اصابه وكذا البدن المعتبر فيه ربع جميعه قال بعضهم ربع ادنى ثوب تجوز فيه الصلاة وقيل ربع الموضع الذي اصابه كالكم والدخريس والخنزة او الظاهر ان كان في البدن وعن ابي يوسف انه قال شبر في شبر وروى عنه ذراع في ذراع وان اصابه بول الفرس لم يمنع حتى يفحش عند ابي حنيفة وابي يوسف اما على قول ابي يوسف فلاه ما كوله عنده واما ابو حنيفة فقال لم احرم لحمه لنجاسته بل ابقاه لظهوره نجاسيا عن تقليل الخيل لان في تقليلها قطع مادة الجهاد فكان طاهر اللحم حتى ان سوره طاهر بالاتفاق فخنفت حكم بوله وقال محمد هو طاهر لا يمنع وان فحش على اصله في المأكول وان اصاب الثوب من السور المكروه او المشكوك لا يمنع وان فحش وان اصابه من السور النجس يمنع اذا زاد على قدر الدرهم * وان اصابه من لساب البقل او الحمار لا يمنع لانه مشكوك فلا نجس الطاهر * ولم يذكر الشيخ حكم الاروات وقد اختلفوا فيها فعند ابي حنيفة كلها مغلظة سواء كانت روث ما يؤكل لحمه او روث مالا يؤكل لحمه وعندهما كلها مخففة روث المأكول وغير المأكول وعند زفر روث ما كوله مخفف وروث غير المأكول مغلظ (قوله ونظير) النجاسة التي يجب غسلها على وجهين فان كان لها عين مرئية فطهارتها زوال عنها) فيه اشارة الى انه لا يشترط الغسل بعد زوال العين ولو زالت برة و اشارة الى انها اذا لم تزل ثلاث مرات لا تطهر بل لابد من الزوال وفي ذلك خلاف فمن ابي حفص انها اذا زالت برة تغسل بعد الزوال مرتين الحاقا لها بغير المرئية وقال بعضهم هو كما اشار الشيخ وقال بعضهم بعد ما زالت العين تغسل ثلاثا قال الصربي والظاهر انه اذا زالت العين والرائحة باقل من ثلاث طهرت وان زالت العين وبقيت الرائحة بغسل حتى تزول الرائحة ولا يزيد على الثلاث ولا بضر الاثر الذي يشق ازالته * فان قيل لم قال فطهارتها زوال عنها ولم يقل فطهارتها ان تغسل حتى تزول عنها * قيل في قوله * زوال * عنها فوائده لا تدخل تحت قوله فطهارتها ان تغسل وذلك في طهارة الحنف فانه يطهر بالدم ولم يخرج الى الغسل وكذلك المرأة والسيف يكتفي بمعهما ولا يحتاج الى الغسل وكذلك النجاسة اذا احرقها النار وصارت رمادا وكذا الارض اذا جفت بالشمس في هذا كله لا يحتاج الى الغسل بل يكفي فيه زوال العين * فان قيل يرد عليه ما اذا جفت على البدن او الثوب وذهب اثرها فقد زالت عنها ومع ذلك لا تطهر * قيل قد اشار الشيخ الى

مرئية او لا (فا كان له عين مرئية) كالدم (فطهارتها) اي النجاسة والمراد محلها (زوال) (اشتراط) عنها (ولو برة على الصحيح) وعن الفقيه ابي جعفر انه يغسل مرتين بعد زوال العين الحاقا لها بغير مرئية

غسلت مرة (الا ان يبقى من اثرها) ﴿ ٥١ ﴾ كلون اوريدج (مايشق ازالها) فلا يضر بقاؤه وبفسل الى ان

يصفو الماء على الرايح
والشفقة يحتاج في ازالته الى
غير الماء القراح كحرض
اوصابون او ماء حار (وما
ليس له عين مريبة) كالبول
(فطهارتها ان يفسل)
اي محل النجاسة (حتى
يغلب على ظن الفاسل انه
اي المحل (قد طهر) لان
التكرار لا يبد منه للاستخراج
ولا يقطع بزواله فاعتبر
غالب الظن كافي امر القبة
وانما قدروا بالثلاث لان
غالب الظن يحصل عنده
فاقيم السبب الظاهر مقامه
تيسيرا وتأييد ذلك بحديث
المتيقظ من منامه ثم لا بد
من العصر في كل مرة في
ظاهر الرواية لانه هو
المستخرج هداية (والاستنجاء
سنة) مؤكدة لرجال والنساء
(يحزى فيه) لاقامة السنة
(الجهر وما قام مقامه)
من كل عين طاهرة قائمة
غير محترمة ولا متفومة
كدر (يحسبه) اي المخرج
(حتى يقيه) لان المقصود
هو الانتقاء فيعتبر ما هو
المقصود (وليس فيه) اي
الاستنجاء (عدد مسنون)
بل مستحب فيستحب الثلاث
ان حصل التنظيف بما
دونها والا جعلها وترا
(وغسله) اي المخرج
(بلقاء) بعد الانتقاء بالجهر اولا (افضل) اذا كان بلا كشف عورة عند من يراه امامه فيتركه لانه حرام

اشراط المطهر بقوله « فطهارتها » ففهم من ذلك انه لا بد من مطهر (قوله) الا ان
يبقى من اثرها مايشق ازالته (تفسير المشقة ان يحتاج الى شيء غير الماء كالصابون
والاشنان والماء المغل بالنار فلا يجب عليه ذلك فان غسأت المظلمة بالحنفية وهي مريبة
زول حكم المظلمة ويبقى حكم الحنفية وذكر الصريفي ان المختار لا يزول حكمها
وفي الفتاوى اذا غسل النجاسة ببول ما يؤكل لحمه الصحيح انها لا تطهر وفي شرحه
ينقل الحكم الى الحنفية (قوله) وليس لها عين مريبة فطهارتها ان تفسل حتى
يغلب على ظن الفاسل انها قد طهرت (لان التكرار لا بد منه للاستخراج
ولا يقطع بزواله فاعتبر غلبة الظن فان غسلها مرة وغلب على ظنه انها قد زالت
اجزئه لانها اذا لم تكن مريبة فالمعتبر غلبة الظن ولو اصاب الثوب نجاسة وخفي
مكانها فانه يفسل جميع الثوب وكذا اذا اصاب احد الكمين نجاسة ولا يدري
ايمها هو غسلها جميعا احتياطا (قوله) والاستنجاء سنة) انما لم يذكره مع سنن
الطهارة لانه ازالة نجاسة حقيقية وسائر السنن مشروعة لازالة نجاسة حكمية
(قوله) يحزى فيه الجهر وما قام مقامه) يعني من التراب وغيره وهذا اذا كان
الخارج مضادا اما اذا كان الخارج فيها اودمام يحز فيه الا الماء وان كان مذيا
يحزى فيه الجهر ايضا وقبل انما يحزى فيه الجهر اذا كان الغائط لم يحز ولم يعم
من موضعه اما اذا اقام اوجف الغائط فلا يحزى فيه الا الماء لانه ببقائه قبل ان يستجى
بالجهر يزول الغائط عن موضعه ويتجاوز محرجه ويحفظه لا يزيله الجهر والمستحاضة
لا يجب عليها الاستنجاء لوقت كل صلاة اذا لم يكن غائط ولا بول لانه قد سقط اعتبار
نجاسة دمها كذا في الواقيات (قوله) يحسبه حتى يقيه (صورته ان يجلس مخروفا
عن القبة وعن الشمس والقر ومعه ثلاثة اجزاء فيبدأ بالجهر الاول من مقدم الصفحة
اليمنى ويدبر حتى يرجع الى الموضع الذي بدأ منه ثم بالثاني من مقدم اليسرى ويدبره
كذلك ثم يمر الثالث على الصفحتين وقال بعضهم يقبل بالاول ويدبر بالثاني ويدبر الثالث
وقال ابو حفص ان كان بالثاء اقبل بالاول وادبر بالثاني وادار الثالث وان كان في السيف
ادبر بالاول واقبل بالثاني وادار الثالث لان خصتيه في السيف متديان وفي الشتاء
مرتفعان وقال السرخسي لا كيفية والقصد الانتقاء والمرأة تقبل كما يفعل الرجل
في الشتاء في كل الاوقات ويستحب ان تكون الاجزاء الطاهرة عن يمينه ويضع ما استجهاها
من يساره ويجعل وجه اليسرى الى تحت (قوله) وليس فيه عدد مسنون (وقال
الثامني لا بد من ثلاثة اجزاء او جهره ثلاثة احرف لا قوله عليه السلام « من استجبر
قليوتر من فعل لحسن ومن لا فلاح حرج » (قوله) وغسله بالماء افضل (يعني بعد
الجارة واختلف فيه فقيل مستحب وقيل سنة في زماننا وقيل سنة على الاطلاق وهو
الصحيح وعليه الفتوى وقال شيخ الاسلام الاستنجاء نوعان بالجهر والماء فبالجهر سنة
واتباع الماء ادب وفضيلة وقيل مستحب لانه روى عن العصابة انه كانوا يستنجون
بالماء مرة ويتركونه اخرى وهذا حد الفضيلة والادب وقال بعض المشايخ
(بالماء) بعد الانتقاء بالجهر اولا (افضل) اذا كان بلا كشف عورة عند من يراه امامه فيتركه لانه حرام

انما كان اتباع الماء مستحباً في الزمان الاول اما في زماننا فهو سنة قليلة كيف يكون سنة والخيار من العصابة تركوه فقال انهم كانوا يعبرون بهرا وانهم تطلون ثلثا وكان في زماننا سنة كالاتسبعا بالجهر في زمانهم كذا في النهاية . يطلون بكسر اللام ثلثا يسكون اللام وهو اخراج العائط رقيقا وهل يشترط ذهاب الرائحة قبل نم وقال بعضهم لا بل يستعمل حتى يغلب على ظنه انه قد طهر (قوله فان تجاوزت النجاسة مخرجها لم يجز الاثماء) وفي بعض النسخ . الاثماء . وذلك لا يستقيم الا على قولهما اما عند محمد فلا يجزيه الاثماء ثم ان كان المتجاوز اكثر من قدر الدرهم وجب ازالته بالاء اجماعا وان كان اقل فمعهما لا يجب بالاء . ويجزيه الجهر وعند محمد لا يجزيه الجهر وفي الفتاوى اذا تجاوزت النجاسة مخرجها وهي اكثر من قدر الدرهم يجب ازلتها وان كانت اقل ولكن اذا ضم مع موضع الاستنجاء بصير اكثر من قدر الدرهم لا يضم عندهما وقال محمد يضم فعل هذا اذا لم يستنج بمجر ولا غيره وكانت لم يتجاوز مخرجها جازت صلاته اذا لم يكن على بدنه نجاسة بالاجماع وان كان على بدنه نجاسة قدر الدرهم لا غير ان لم يستنج لا تجوز صلاته لان على بدنه اكثر من قدر الدرهم وان استنجأ جازت صلاته سواء استنجأ بالجهر او بالاء ولولم يستنج ولكن مسح ماعلى بدنه بالنجاسة لم يجز لان النجاسة على البدن لا يجوز ازلتها بالجهر هذا حكم العائط . واما البول اذا تجاوز من رأس الاحليل اكثر من قدر الدرهم فالظاهر انه يجزى فيه الجهر عند ابي حنيفة وعند محمد لا يجزيه الجهر الا اذا كان اقل من قدر الدرهم (قوله ولا يستنجى بعظم ولا بروت ولا برجيع ولا بطعام ولا يمينه) يكره الاستنجاء بثلاثة عشر شيئا بالعظم والروت والرجيع والطعام والفم والزجاج والورق والحزف والقصب والشعر والقطن والحرقرة وعلف الحيوان مثل الحشيش وغيره فان استنجأ بها اجزئه مع الكراهة لحصول المقصود . اما العظم والروت فلقوله عليه السلام . من استنجأ بعظم او روت فقد برئت منه ذمة محمد صلى الله عليه وسلم . ولان العظم زاد الجهن والروت حلف دوابهم . وروى انه عليه السلام قال اتاني وفد من نصيبين وهم ثم الجهن فسألوني الزاد فدعوت الله لهم ان لا يعمرؤا بعظم ولا روتة الا وجدوا عليه طعام . وقال . انهم لا يجدون عظم الا وجدوا عليه لحم يوم اكل ولا روتة الا وفيها حبه يوم اكلت . وروى انهم سألوه المتاع فتعهم بكل عظم وروتة وبيرة فقالوا يذرها علينا الناس فمني عليه السلام عن الاستنجاء بذلك . واما الورق فقل انه ورق الكتابة وقل ورق الشجر واى ذلك كان فهو مكروه . واما بالطعام فهو اسراف واهانة . واما بالحزف والزجاج والفم فانه يضر بالمفعد . واما الرجيع فانه نجس وهي العذرة اليابسة وقيل الجهر الذي قد استنجى به . واما باليمين فلان النبي صلى الله عليه وسلم نهي عنه . واما باقى هذه الاشياء فقل انها تورث الفقر والله اعلم

يفسق به فلا يرتكبه لاقامة الفضيلة (فان تجاوزت النجاسة مخرجها) وكان المتجاوز باقراده لسقوط اعتبار ذلك الموضع اكثر من الدرهم (لم يجز فيه) اى في طهارته (الاثماء) او المائع ولا يظهر بالجهر لانه من باب ازالة النجاسة الحقيقية عن البدن (ولا يستنجى بعظم ولا بروت) لورود النهى عنه (ولا بطعام) لا دعى اوجبة لانه اتلاف واهانة (ولا يمينه) لورود النهى عنه ايضا (الامن عذر) باليسرى يمنع الاستنجاء بها

كتاب الصلاة

شروع في المقصود بعد بيان الوسيلة والصلاة لغة الدماء قال الله تعالى

كتاب الصلاة

الصلاة في لغة هي الدماء قال الله تعالى ﴿ وصل عليهم ﴾ اى ادع لهم ﴿ ان صلواتك

وصل عليهم ﴿ اى ادع لهم ﴾ وشرعا الافعال المخصوصة المفتحة بالتكبير المختمة بالتسليم وهى فرض عين على كل مكلف ولكن تؤمر بها الاولاد لسبع سنين وتضرب عليها لعشر بيد لا بخصبة ويكفر باحدها وتاركها عدا كسلا يحبس ويضرب حتى يسل (اول وقت الفجر) قدمه لعدم الخلاف فى طريقه بخلاف غيره كاستغف عليه (اذا طلع الفجر الثانى) المسمى بالصادق (وهو الياسن المعترض فى الاق) بخلاف الاول المسمى بالكاذب فانه يخرج مستطila فى الاق ثم تعقبه ظلمة والاق واحد الآفاق وهى اطراف السماء (وآخر وقتها مالم تطلع الشمس) اى قبيل طلوعها (واول وقت الظهر اذا زالت الشمس) عن كبد السماء (وآخر وقتها عند ابى حنيفة) رحمه الله (اذا صار ظل كل شئ مثليه سوى فى الزوال) اى الفى الذى يكون وقت ﴿ ٥٣ ﴾ الزوال هذا ظاهر الرواية عن الامام نهاية وهى رواية محمد

سكن لهم ﴿ اى ان دعاؤك واستغفارك لهم طمأينة لهم في ان الله تعالى قبل توبتهم ﴾ وفى الشرع عبارة عن افعال واقوال متقاربة تلو بعضها بعضا (قوله رحمه الله اول وقت الفجر اذا طلع الفجر الثانى) بدأ بالفجر لانه وقت لم يختلف فى اوله ولا فى آخره • وسى الفجر لانه فجر الظلام (قوله وهو الياسن المعترض فى الاق) قيد بالمعترض • احترازاً عن المستطيل وهو الفجر الاول يبدو طولاً ويسمى الفجر الكاذب • والاق واحد الآفاق وهى اطراف السماء (قوله وآخر وقتها مالم تطلع الشمس) اى قبل طلوعها (قوله واول وقت الظهر اذا زالت الشمس) اى زالت من الاستواء الى الانحطاط وسى ظهراً لانه اول وقت ظهر فى الاسلام ولا خلاف فى اول وقتها (قوله وآخر وقتها عند ابى حنيفة اذا صار ظل كل شئ مثليه سوى فى الزوال) الفى فى اللفظة اسم للظل بعد الزوال سى فياً لانه فاه من جهة المغرب الى جهة المشرق اى رجع ولا يقبل ما قبل الزوال فى وانما يقال ظل لا غير وقد يسمى ما بعد الزوال ظلاً (قوله وقال ابو يوسف ومحمد اذا صار ظل كل شئ مثله) وهى رواية عن ابى حنيفة والاحتياط ان لا يؤخر الظهر الى المثل وان لا يصل العصر حتى يبلغ المثلين ليكون مؤدياً لهما فى وقتها بالاجماع كذا قاله شيخ الاسلام (قوله واول وقت العصر اذا خرج وقت الظهر على القولين) اى على اختلاف القولين عند ابى حنيفة بعد المثلين وعندهما بعد المثل (قوله وآخر وقتها مالم تغرب الشمس) وقال الثورى مالم تغرب (قوله واول وقت المغرب اذا غربت الشمس) وهذا لا خلاف فيه (قوله وآخر وقتها مالم يغرب الشفق) واختلفوا فى الشفق كما فى

فى الاسل وهو الصحيح كما فى الينابيع والينابيع والينابيع والينابيع والنية والهيطة واختاره بهما الشريعة المحيوى وحول عليه الحسن ووافقه صدر الشريعة ورجح دايه وفى القباية وهو المختار واختاره اصحاب المتن وارضاه الشارحون وقد بسط دايه فى مراجع الدراية ثم قال والاخذ بالاحتياط فى باب العبادات اول اذ هو وقت العصر بالاتفاق فيكون اجود فى الدين ثبوت برائة الذمة بيقين اذ تقديم الصلاة على الوقت لا يجوز بالاجماع ويجوز التأخير وان وقت قضاء اه (وقال

ابو يوسف ومحمد) رحمهما الله تعالى آخر وقتها (اذا صار ظل كل شئ مثله سوى فى الزوال فانه مستثنى على الروايتين جميعا وهو رواية عنه ايضا وبه قال زفر والائمة الثلاثة قال الطحاوى وبه نأخذ وفى غرور الاذكار وهو المأخوذة وفى البرهان وهو الاظهر لبيان امامة جبريل وهو نعم فى الباب وفى الفيض وعليه على الناس اليوم وبه يفتى كذا فى الدرر وتعقبه شيخنا فى حاشيته فراجعه قال شيخنا والاحسن ما فى السراج من شيخ الاسلام ان الاحتياط ان لا يؤخر الظهر الى المثل ولا يصل العصر حتى يبلغ المثلين ليكون مؤدياً لمسلاتين فى وقتها بالاجماع اه (واول وقت العصر اذا خرج وقت الظهر على) اختلاف (القولين) من المثلين او المثل (وآخر وقتها مالم تغرب الشمس) اى قبيل غروبها (واول وقت المغرب اذا غربت الشمس) وآخر وقتها مالم يغرب الشفق وهو (اى الشفق

الموقت به (البياض الذي) يستمر (في الافق بعد) غيبة (الجرة) ثلاث درج كابن الفجرين كاحفقه العلامة الشيخ خليل الكمالى في حاشيته على رسالة الاسطرلاب حيث قال التفاوت بين الفجرين وكذا بين الشفقين الاحمر والابيض انما هو ثلاث درج وهذا (عند ابى حنيفة) رحمه الله تعالى (وقال ابو يوسف ومحمد هو ٥٤ ۞ الجرة) وهو رواية عنه ايضا وعليها الفتوى

• قوله وهو البياض الذي في الافق بعد الجرة عند ابى حنيفة • لان الشفق عبارة عن الرقة ومنه الشفقة • وهى رقة القلب • والبياض ارق من الجرة وهو مذهب ابى بكر الصديق رضى الله عنه واختيار المبرد من اهل اللغة ولانه احوط من الجرة لان الاصل في الصلاة ان لا يثبت منها شئ الايقين (قوله) وقال ابو يوسف ومحمد وهو الجرة) وهو مذهب على كرم الله وجهه وهى رواية عن ابى حنيفة وهو اختيار الاصمعى والحليل من اهل اللغة ولان الفوارب ثلاثة الشمس والشفقان وكذا الطوالع ثلاثة ايضا الفجران والشمس ثم المتعلق بالطوالع من دخول الوقت وخروجه هو اوسط الطوالع فكذا الفوارب يجب ان يتعلق دخول الوقت وخروجه باوسطها وهى الجرة فقولهما اوسع للناس وقوله احوط (قوله) واول وقت العشاء اذا غاب الشفق على الفجرين (اى على اختلاف القولين عنده اذا غاب البياض وعندهما اذا غابت الجرة) (قوله) وآخر وقتها ما لم يطلع الفجر الثانى (وقد ذكر الله تعالى اوقات الصلوات كلها في القرآن بحملة فقال تعالى ﴿ وَاِمَّا الصَّلَاةُ فَطَرَفُ النَّهَارِ ﴾ يعنى العصر والفجر ﴿ وَزُلْفَا مِنَ اللَّيْلِ ﴾ يعنى المغرب والعشاء • وقال تعالى ﴿ اِمَّا الصَّلَاةُ لِادْرَاكِ الشَّمْسِ ﴾ اى زوالها وهو الظاهر • وقال في موضع آخر ﴿ فَسَبِّحْهُنَّ اَللَّهُ حِينَ تُمْسُونَ ﴾ اى فصلوا الله حين تَمْسُونَ يعنى المغرب والعشاء • وحين تصبحون ﴿ يعنى الفجر • وعشيا ﴾ يعنى العصر ﴿ وَحِينَ تَظْهَرُونَ ﴾ يعنى الظاهر • وقوله تعالى ﴿ فَسَبِّحْ بِحَمْدِ رَبِّكَ قَبْلَ طُلُوعِ الشَّمْسِ ﴾ يعنى الفجر (وقبل الغروب) يعنى العصر • ومن الليل فسبحه ﴿ يعنى المغرب والعشاء وسببت الصلاة تسبيحا لما فيها من التسبيح • سبحان ربى العظيم • سبحان ربى الاعلى سبحانك اللهم وبحمدك • وقوله تعالى ﴿ وَاِدْبَارَ النُّجُومِ ﴾ يعنى ركعتى الفجر • وقوله ﴿ وَاِدْبَارَ النُّجُودِ ﴾ يعنى ركعتى المغرب وقبل الوتر (قوله) واول وقت الوتر بعد العشاء وآخر وقتها ما لم يطلع الفجر هذا عندهما وقال ابو حنيفة وقته وقت العشاء يعنى اذا غاب الشفق الا ان فعلها مرتب على فعل العشاء فلا يقدم عليها عند التذكر • والاختلاف في وقتها فرع الاختلاف في صفتها فعنده الوتر واجب فاذا كان واجبا صار مع العشاء كمسلاة الوقت والفائنة وعندهما سنة مؤكدة واذا كان سنة شرع بعد العشاء كركعتى العشاء وقائدة الخلاف اذا صلى العشاء بغير وضوء ناسيا وصلى الوتر بوضوء ثم تذكر او صلى العشاء في ثوب والوتر في ثوب آخر فتبين ان الذى صلى فيه العشاء نجس فانه بعيد العشاء دون الوتر عنده لان من اصله انهما صلاتان واجبتان جميعهما وقت واحد كالمغرب والعشاء بمزدلفة وكالفائنة مع الوقتية اذا صلى الفائنة على غير وضوء ناسيا ثم الوقتية بوضوء فانه بعيد الفائنة ولا بعيد الوقتية كذلك الوتر مع العشاء • وعندهما بعيد العشاء والوتر لان من اصلهما انه سنة لانه يفعل بعد العشاء على طريق التبع فلا يثبت حكمه قبل العشاء

كافى الدراية وبجمع الروايات وشروح المجمع وبه قالت الثلاثة وفي شرح المنظومة وقد جاء عن ابى حنيفة انه رجع عن قوله وقال انه الجرة لما ثبت عنده من حمل حامة الصحابة الشفق على الجرة وعليه الفتوى اه وتبعه المجوبى وصدر الشريعة لكن تعقبه العلامة قاسم في تصحيحه وسبقه شيخه الكمال في الفتح فصححا قول الامام ومضى عليه في البحر قال شيخنا لكن تعامل الناس اليوم في حامة البلاد على قولهما وقد ابدى في التمر تبعا للاقتضاة والوقاية والدر والاصلاح ودرر البحار والامداد والمواهب وشرح البرهان وغيرهم • وصرحين بان عليه الفتوى اه (واول وقت العشاء اذا غاب الشفق وآخر وقتها ما لم يطلع الفجر) اى قبيل طلوعه (واول وقت الوتر بعد العشاء) عندهما وعند الامام وقته وقت العشاء الا ان فعله مرتب على فعل العشاء فلا يقدم عليها عند التذكر والاختلاف في

وقتها فرع الاختلاف في صفتها جوهرية (وآخر وقتها ما لم يطلع الفجر) وقائدها غير مكلف (فاذا) هما كما جزم به في الكنز والدرر وبه اقوى الباقى وغيره

(ويستحب الاسفار بالفجر) لقوله صلى الله عليه وسلم «اسفروا بالفجر فانه اعظم الاجر» قال الترمذي حديث حسن صحيح
والاسفار الاثنان يقال اسفرا الفجر اذا اضاء واسفر الرجل بالصلاة اذا صلاها في الاستفار معسباح. وجد الاسفار
المستحب ان يكون بحيث يؤديها بترتيل نحو ستين اواربعين آية ثم ييدها بطهارة لوفدت وهذا في حق الرجال. واما
النساء فالأفضل لهن النفس لانه استرو في غير ﴿ ٥٥ ﴾ الفجر ينظرون فراغ الرجال من الجماعة كذا في المتن

ومعراج الدراية (و)
يستحب (الابراد بالظهر
في الصيف) بحيث يمشي
في الظل لقوله صلى الله
عليه وسلم «ابرءوا بالظهر
فان شدة الحر من فم جهنم»
رواه البخاري وسواء فيه
صلاته منفردا او بجماعة
وبالباد الحارة وغيرها
في شدة الحر وغيره كذا
في معراج الدراية (و)
يستحب (تقديمها في الشتاء)
والربيع والخريف كما في
الامداد عن مجمع الروايات
(و) يستحب (تأخير
المصر) مطلقا يؤممه
للتوافل (المالم تنغير الشمس)
بذهاب ضوئها فلا تنغير فيها
البصر هو الصبح هداية (و)
يستحب (تجيل المغرب)
مطلقا فلا يفصل بين
الاذان والإقامة الا بقدر
ثلاث آيات او جلسة
خفيفة (و) يستحب
(تأخير المشاء الى ما قبل
ثلث الليل) الاول في غير
وقت الغيم فيندب تعجيله
فيه (ويستحب في الوتر

فاذا عاد المشاء اعاد ما هو تتبع لها كالركعتين بعد المشاء وفي النهاية لو اوتر قبل المشاء متمدا
اعادها بالاخلاف وان اوتر ناسيا للمشاء اوصلى المشاء على غير وضوء ثم نام وقام وتوضأ واوتر
ثم تذكر فغند لا يبعد الوتر وعندهما ييدها في الحالتين لانها سنة من سنن المشاء
كركتها ولو صلى المشاء وركعتها ثم تبين له فساد في المشاء وحدها اعادها واعاد
الركعتين اجابا لانها بنى عليها (قوله ويستحب الاسفار بالفجر) الذي تقدم من
الافاقات هو اوقات الجواز والآن شرع في اوقات الاستحباب وحد الاسفار ان
يدخل مفلسا ويطول القراءة ويحتم بالاسفار وقال الخولاني يبدأ بالاسفار ويحتم به
وهو الظاهر وقيل حد الاسفار ان يصل في النصف الثاني وقيل هو ان يصل
في وقت لوصلي بقراءة مسنونة مرتلة فاذا فرغ لو ظهر له فساد في طهارته امكنه
الوضوء والاعادة قبل طلوع الشمس وهذا كله في النفر والحضر في الازمنة كلها
الى يوم النحر بالمزدلفة للحاج (قوله والابراد بالظهر في الصيف) وحده ان يصلها
قبل المثل وانما يستحب الابراد بثلاث شرائط . احدها ان يصل الصلاة بجماعة
في مسجد جماعة . والثاني ان يكون في البلاد الحارة . والثالث ان يكون ذلك في شدة الحر
وقال الشافعي ان صلى في بيته قدمها (قوله وتقديمها في الشتاء) لان النبي صلى الله
عليه وسلم هكذا فعل (قوله وتأخير المصر مالم تنغير الشمس) هذا في الازمنة
كلها . واختلفوا في التغير قال بعضهم هو ان تنغير الشماع على الحيطان وقبل هو ان تنغير
القرص وبصر بحال لا تحار فيه العين وهو الصحيح فان صلى في الوقت المكروه عصر
يومه جاز مع الكراهة (قوله وتجيل المغرب) يعني في الازمنة كلها الى في يوم النعيم
فانه يستحب التأخير حتى يتقن الغروب بنال الظن (قوله وتأخير المشاء الى آخره)
والتأخير الى نصف الليل مباح والى ما بعد النصف مكروه وهذا كله في الشتاء اما
في الصيف فيستحب تعجيلها لاجل قصر الليل (قوله ويستحب في الوتر الى آخره)
لقوله عليه السلام «من طمع ان يقوم آخر الليل فليوتر آخره فان صلاة الليل محصورة»
(قوله فان لم يثق الى آخره) لما روى ابو هريرة قال اوصاني خليلي ان لا انام
حتى اوتر وهو محمول على انه كان لا يثق من نفسه بالانتباه وقالت عائشة رضي الله
عنها من كل الليل قد اوتر رسول الله صلى الله عليه وسلم اوتر اواد واوسطه وآخره
وانتهى واستمر وتره الى السحر وقبض وهو يوتر بسحر واذا كان يوم غيم فالمستحب
في الفجر والظهر والمغرب التأخير وفي المصر والمشاء التجيل لما في المشاء من تقليل

لمن يأبى صلاة الليل) ويثق بالانتباه (ان يؤخر الوتر الى آخر الليل) (ايكون آخر صلاته فيه) (فان لم يثق)
من نفسه (بالانتباه اوتر قبل النوم) لقوله صلى الله عليه وسلم «من خاف ان لا يقوم آخر الليل فليوتر اوله ومن طمع
ان يقوم آخر الليل فليوتر آخره فان صلاة الليل مشهودة» رواه مسلم

الجماعة لاجل الظلام وما في تأخير المصير من توهم الوقوع في الوقت المكروه وضابطه انك تقابل المين بالمين فتقابل التجيل بالمصر والمشاء وتؤخر الباقي

باب الاذان

الاذان في اللغة هو الاعلام وفي الشرع عبارة عن اعلام مخصوص في اوقات مخصوصة بالفاظ مخصوصة جملة علما للصلاة . وانما قدم ذكر الاوقات على الاذان لانها اسباب والسبب مقدم على اعلام اذا الاعلام اخبار عن وجود العلم به فلا بد للاخبار من سابقة وجود الخبر به ولان أثر الاوقات في حق الخواص وهم العلماء والاذان اعلام في حق العوام والخاص مقدم على العام ولزيادة مرتبة العلماء قال الامام الكردى حقيق للمسلم ان يتب بالوقت فاذا لم ينه الوقت فلينبه الاذان (قوله رحمه الله الاذان سنة للصلوات الخمس والجمعة دون ماسواها) الاصل في ثبوت الاذان الكتاب والسنة . اما الكتاب فقوله تعالى ﴿ واذا ناديت الى الصلاة ﴾ وقوله تعالى ﴿ اذانودى للصلاة ﴾ . واما السنة فحديث عبد الله بن زيد الانصارى وهو معروف . وهى الاذان افضل ام الامامة قال بعضهم هو افضل من الامامة لقوله عليه السلام « الاثمة ضمنا والمؤذون امناء فارشد الله الاثمة وغفر للمؤذنين » والامين احسن حالا من الضمين ولانه عليه السلام دعا للاثمة بالرشد ودعا للمؤذنين بالمغفرة . والفقران افضل من الرشد . ومعنى قوله امناء اى على المواقيت فلا يؤذنون قبل دخول الوقت وقيل لانهم مشرفون على مواضع عالية فيكونون امناء على المورات . وقال بعضهم الامامة افضل لان النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء من بعده كانوا ائمة ولم يكونوا مؤذنين وهم لا يختارون من الامور الا اقلها . قوله « سنة للصلوات الخمس » اى سنة مؤكدة . قوله « والجمعة » فان قيل هى داخلية في الخمس فلم افرد بها وخصها بالذكر . قيل خصها بالذكر لان لها اذنانين ولتميز عن صلاة الميدين لانها تشبه العيد من حيث اشتراط الامام والمصير فربما يظن ظان انها كالعيد . قوله « دون ماسواها » كالتروا وصالاة الجنابة والبيد والكسوف (قوله وصفة الاذان الله اكبر الله اكبر الى آخره) اى اكبر مما اشتغلتم به وطاعته اوجب فاشتغلوا بطاعته وتركوا اعمال الدنيا وكان السلف اذا سمعوا الاذان تركوا كل شئ كانوا فيه . قوله « شاهد ان لا اله الا الله » اى اعلما انى غير مخالف فيما دعوتكم اليه ومنه قوله تعالى هاجيا عن شبيب عليه السلام ﴿ وما اريد ان اخالفكم الى ما انها كم عنه ﴾ قوله « شاهد ان محمدا رسول الله » محمد اسم عربى اى مستغرق لجميع المحامد . والرسول هو الذى يتابع اخبار الذى بعثه مأخوذ من قولهم جاءت الابل رسلا اى متابعة . واعلم ان ذكر الله تعالى يليه ذكر نبيه عليه السلام قال الله تعالى ﴿ ورفنالك ذكرك ﴾ اى لا اذكر الا وتذكر معى فهو يذكر في الشهادتين وفي الاذان والاقامة والخطبة والتشهد . قال حسان بن ثابت الانصارى يمدح النبي صلى الله عليه وسلم

باب الاذان

هو لغة الاعلام . وشرعا اعلام مخصوص على وجه مخصوص بالفاظ مخصوصة وقدم ذكر الاوقات على الاذان لانها اسباب والسبب مقدم على المسبب (الاذان سنة) مؤكدة للرجال للصلوات الخمس والجمعة (خصها بالذكر مع انها داخلية في الخمس لدفع توهم انها كالعيد من حيث الاذان ايضا فلا يسن لها اولان لها اذنانين (دون ماسواها) كالعيد والكسوف والتر والزاوي وصالاة الجنابة فلا يسن لها (وصفة الاذان) معروفة وهى (ان يقول المؤذن الله اكبر الله اكبر الى آخره) اى آخر الفاضله المعروفة بتربيع تكبير اوله وتثنية

وضم الاله اسم النبي مع اسمه * اذا قال المؤذن في الخس اشهد
وشق له من اسمه ليصله * فذوا العرش محمود وهذا محمد

قوله * حتى على الصلاة * اى هلموا اليها * قوله * حتى على الفلاح * اى هلموا الى
ما فيه فلا حاكم ونجائكم * والفلاح هو البقاء والبقاء هم الناجون
(قوله ولا ترجع فيه) وقال الشافعي يرجع وهو يرجع المؤذن بعد قوله في المرة
الثانية اشهد ان محمدا رسول الله سرا الى قوله في المرة الاولى اشهد ان لا اله الا الله
رافعا صوته (قوله ويزيد في اذان الفجر بعد الفلاح الصلاة خير من النوم مرتين)
ما روى ان بلالا رضي الله عنه اذن للفجر ثم جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
بؤذنه بالصلاة فقيل له انه قائم فقال بلال * الصلاة خير من النوم * فسمعه النبي صلى الله
عليه وسلم فقال * ما احسن هذا اجعله في اذانك للفجر * * فان قيل ينبغي ان
يقال هذا ايضا في اذان العشاء لان النوم موجود فيها اذا لسنه تأخيرها الى
ما قبل ثلث الليل ومن الناس من ينام قبلها * قيل المعنى الذى في الفجر ممدوم
في العشاء لان الناس لا ينامون قبل اذان العشاء في الغالب وانما ينامون بعده
بخلاف الفجر فان النوم فيها قبل الاذان ولان النوم قبل العشاء مكروه بخلاف
الفجر (قوله والاقامة مثل الاذان) احتراز بذلك عن قول الشافعي رحمه الله (قوله
الا انه يزيد فيها بعد الفلاح قد قامت الصلاة مرتين) وقال مالك مرة واحدة
ويستحب متابعة المؤذن فيما يقول الا في الحيلتين فانه يقول * لا حول ولا قوة
الا بالله العلى العظيم * اى لا حول عن معصية الله ولا قوة على طاعة الله الا بالله *
وقيل مناه لاحول عن معصية الا بصحة الله ولا قوة على طاعة الله الا بكون الله *
وفي قوله الصلاة * خير من النوم * ماشاء الله لا قوة الا بالله وقبل يقول صدقت
وبررت فان كان في قراءة القرآن يتابع وفي قراءة الفقه لا يتابع لان في الاول
لا ينفوت * وقال بعضهم الاجابة بالقدم لا باللسان حتى لو اجاب باللسان ولم يمش
الى المسجد لا يكون مجيبا ولو كان في المسجد حيث يسمع المؤذن ليس عليه اجابة وفي
الفوائد لو سمع المؤذن وهو في المسجد يقرأ فانه يعضى على قرائته وينبئ لسامع
الاذان ان لا يتكلم في حال الاذان والاقامة ولا يشتغل بشئ سوى الاجابة
(قوله و يرسل في الاذان) وهو ان يفصل بين كلمات الاذان من غير تنق
ولا تطريب من قولهم على رسلك اى على رفئك (قوله ويحذر في الاقامة)
الحذر الوصل والسرعة والجمع بين كل كلمتين فان ترسل فيهما او حذر فيهما
او ترسل في الاقامة وحذر في الاذان اجزؤه ويكره التنقي في الاذان والتطريب * وروى
ان رجلا قال لابن عمر والله انى لاحبك في الله فقال له وانى والله لا يفضك في الله
قال ولم قال لانك تنفى باذانك * وروى ان مؤذنا اذن فطرب في اذنه فقال له عمر
ابن عبد العزيز اذن اذانا سمحا والا فاعتزلنا (قوله ويستقبل بها القبلة) اى
بالاذان والاقامة وان ترك الاستقبال جاز ويكره لان المقصود منه الاعلام وذلك

باقى الفاظه (ولا ترجع فيه)
وهو ان يرفع صوته
بالشهادتين بعد ما خفض
بهما وهو مكروه ملحق
(ويزيد في اذان الفجر
بعد) قوله حتى على
(الفلاح) الثانية (الصلاة
خير من النوم) ويقولها
(مرتين) لانه وقت نوم
(والاقامة مثل الاذان)
فيما من تريع تكبير اوله
وتنية باقى الفاظه (الا انه
يزيد فيها بعد) قوله حتى
على (الفلاح) الثانية (قد
قامت الصلاة) ويقولها
(مرتين ويرسل) اى
يتمل ندبا (في الاذان)
بسكتة بين كل كلمتين
(ويحذر) اى يسرع
(في الاقامة) بان يجمع بين
كل كلمتين (ويستقبل بها

القبلة فإذا بلغ إلى الصلاة والفلاح حول وجهه) فيما (يميناً) بالصلاة ﴿ ٥٨ ﴾ (وشمالاً) بالفلاح من غير أن يحول قدميه لأن

يوجد وإن استدير القبلة (قوله) فإذا بلغ إلى الصلاة والفلاح حول وجهه يستحب
 وشمالاً) يعني الصلاة في اليمين والفلاح في الشمال وهل يحول قدميه قال الكرخي
 لا إذا كان على منارة فأراد أن يخرج رأسه من نواحيها لا بأس أن يحول
 قدميه فيها إلا أنه لا يستدير القبلة والمشي بالتحويل اعلام الناس وهم في الأربع
 الجهات فكان ينبغي أن يحول قدميه وورائه لكن ترك التحويل إلى ورائه لما
 فيه من استدبار القبلة ومن قدمه قد حصل الاعلام بالتكبير والشهادتين * وهل
 يحول في الإقامة قبل لا لأنها اعلام الحاضرين بخلاف الاذان فإنه اعلام الغائبين
 وفيما يحول إذا كان الموضع متسعاً ويجعل المؤذن أصبعه في أذنيه في الاذان
 والإقامة لأن بلالاً فعله بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو ينظر فإن
 تركه لا يضره ويؤذن قائماً فإن أذن قاعداً أجزأه مع الكراهة يعني إذا كان الجماعة
 أما إذا أذن لنفسه قاعداً فلا بأس به لأنه ليس المقصود به الاعلام وإنما المقصود
 به سنة الصلاة فلو أذن المسافر راكباً فلا بأس ويترك للإقامة * ويكره
 للمؤذن طلب الاجرة على الاذان فإن عرف القوم حاجته فاعطوه شيئاً بغير طلب
 جاز ويكره أن يكون المؤذن فاسقاً فإن صلوا بأذانه أجزأهم وليس على النساء
 اذان ولا إقامة لأن من سنة الاذان رفع الصوت وهي منية عن ذلك ويمد اذان
 أربعة الجنون والجنب والسكران والمرأة ولو ارتد المؤذن بعد الاذان لا يسد
 اذانه فإن أعيد فهو أفضل ويصح الاذان بالفارسية إذا علم أنه اذان وأشار في شرحه
 للكرخي إلى أنه لا يصح وهو الاظهر والاصح (قوله) ويؤذن لفائنة ويقم (لأن النبي
 صلى الله عليه وسلم نام هو وأصحابه بالوادي إلى أن انقضت حر الشمس فلما أتته صلى الله عليه
 وسلم قال قوموا ثم أمر بلالاً رضي الله عنه فأذن فضلى ركعتي الفجر (قوله) فإن فاتته
 صلوات اذن للاولى واقام وكان مخيراً في الثانية إن شاء اذن واقام وإن شاء اقتصر على
 (الإقامة) لأن الاذان لاستحضار الغائبين والرفقة حاضرون والإقامة للاعلام افتتاح
 الصلاة وهم إليه محتاجون وهذا إذا قضاها في مجلس واحد أما إذا قضاها في مجالس
 بشرط كلاهما كذا في المستصحب (قوله) وينبغي أن يؤذن ويقم على وضوء) فإن ترك
 الوضوء في الاذان جاز وهو الصحيح لأنه ذكر وليس بصلاة فلا يضره تركه (قوله)
 فإن اذن على غير وضوء جاز) لأن قراءة القرآن أفضل منه وهي تجوز مع الحدث
 فالاذان أولى لكن الوضوء فيه مستحب كما في القراءة (قوله) ويكره أن يقم على غير
 وضوء) لما فيه من الفصل بين الإقامة والصلاة (قوله) ولا يؤذن وهو جنب) فإن
 اذن أعيد اذانه لأن النقص بالجنبية نقص كبير ولأن الاذان أخذ شهياً من الصلاة
 من حيث تعلقه بالوقت واستقبال القبلة فيشترط فيه الطهارة عن اغلظ الحدثين دون
 اخفهما ويفارق الصلاة من حيث أنه يلتفت فيه يميناً وشمالاً ولا تحرمة فيه ولا قراءة
 فلهذا لا يكره مع الحدث الأصغر (قوله) ولا يؤذن لصلاة قبل دخول وقتها) فإن فعل
 أعاد في الوقت لأن الاذان للاعلام وهو قبل دخول الوقت تجهيل وأما في الفجر فعند

فيه مناجاة ومناداة فيتوجه
 في المناجاة إلى القبلة وفي
 المناداة إلى من عن يمينه وشماله
 ويستدير في الصلوة إذا
 لم يتم الاصلاح بمجرد
 تحويل الوجه ليحصل
 تمام الاعلام (ويؤذن)
 الرجل (لفائنة ويقم)
 لأنها بمنزلة الحاضرة فإن
 فاتته صلوات) متعددة
 وإراد قضائهن في مجلس
 واحد (اذن للاولى
 واقام وكان مخيراً في الباقية)
 بعدها (إن شاء اذن
 واقام) لكل واحدة
 كالاولى وهو اولى (وإن
 شاء اقتصر) فيما بعد الاولى
 (على الإقامة) وإن قضاهن
 في مجالس فإن صلى في مجلس
 أكثر من واحدة فكما مر
 وإلا اذن واقام لها
 (وينبغي) للمؤذن (أن
 يؤذن ويقم على طهر)
 ليكون متبهاً لاجابة ما يدعو
 اليه (فإن اذن على غير
 وضوء جاز) لأنه ذكر
 وليس بصلاة فكان الوضوء
 استحباباً هداية (ويكرهه
 أن يقم على غير وضوء) لما فيه
 من الفصل بين الإقامة
 والصلاة (أو يؤذن)
 أو يقم بالاولى (وهو
 جاز رواية واحدة هذابه
 وبعد اذانه) ولا يؤذن

لصلاة قبل دخول وقتها) فإن فعل أعاد

في الوقت لان الاذان للاعلام وهو قبل ﴿ ٥٩ ﴾ دخول الوقت تجهيل وقال ابو يوسف يجوز للفجر في النصف

الاخير من الليل لتوارث
اهل الحرمين هدايه

﴿ باب شروط الصلاة ﴾

الشروط جمع شرط وهو لغة العلامة ومنه اشراط الساعة اي علاماتها وشرعا ما يشترط عليه وجود الشيء ويكون خارجا عن ماهيته ولا يكون مؤثرا

في وجوده واحترز بقوله (التي تنقضيها) عن التي لا تنقضيها كالمقارنة والمتأخرة عنها وهي التي تأتي في باب صفة الصلاة كالنهيمة وترتيب الاركان والخروج بصنمه كالمسائي والشروط التي تقدمها على ما ذكره المصنف سنة ذكر متا هنا خمسة وتقدم ذكر الوقت اول كتاب الصلاة قال الشرنبلالي وكان ينبغي ذكره هنا ليتبين التعلم لكونه من الشروط كافي مقدمة ابي الليث ومنية المصل * الاول والثاني من الشروط لاجل منهما بقوله (يجب على المصل) اي يلزمه (ان يقدم الطهارة من الاحداث والنجاس على ما) اي الوجه الذي (قد مناه) في الطهارة * والثالث قوله (وبستر عورته) ولو خاليا او في بيت مظلم ولو نما

ابي يوسف يجوز في النصف الاخير من الليل وعندهما لا يجوز ويستحب للمؤذن ان يرفع صوته لقوله عليه السلام * بشهد للمؤذن كلما سمع صوته ولا يجهد نفسه * ماروى ان عمر رضي الله عنه سمع مؤذنا يجهد نفسه فقال اما خشيت ان ينقطع مبطاؤك وهو عرق بين السرة والصانة * والتثويب في الفجر حسن لانه وقت نوم وغفلة ويكره في سائر الصلوات لانه وقت اجتماع ويقظة والتأخرون استحسنوه في الصلوات كلها لظهوره التواني في الامور الدينية وصفته في كل بلد على ما يعارفونه اما قوله الصلاة الصلاة اوحى على الصلاة وما اشبه ذلك

﴿ باب شروط الصلاة التي تنقضيها ﴾

الشرط في اللغة هو العلامة ومنه اشراط الساعة اي علاماتها وفي الشرح عبارة عن ما تقدم الشيء ولا محالة الا به ويشترط استدامته * ثم الشروط ثلاثة انواع شرط الانقضاء لا غير كالتيمم والحرمة والوقت والخطبة * وشرط الدوام كالطهارة وستر العورة واستقبال القبلة * والثالث ما شرط وجوده حالة البقاء ولا يشترط فيه التقدم ولا المقارنة وهو القراءة (قوله) رحمه الله يجب على المصل ان يقدم الطهارة من الاحداث والنجاس على ما قدمناه) اي من بيان الطهارة (قوله) وبستر عورته) اي شوب ضيق لا يرى مانعته اما اذا رأى مانعته لا يجزيه * وهل الستر شرط في حق نفسه او في حق غيره قال عامة المشايخ في حق غيره وبعضهم اوجبوه في حق نفسه وغيره وقادته اذا صلى في قبض بغير ازار وكان لو نظر عورته من زيقه وهو ما احاط بالعنق فسد من قال في حق نفسه تسد وعند عامة المشايخ لا تسد وهو الصحيح ولو صلى في بيت مظلم عريانا وله ثوب طاهر لا يجوز صلاته بالاجماع وفي منية المصل على قول من جعل الستر شرطا في حق نفسه لو كان كشف العيبة جاز وان كان خفيف العيبة لا تجوز وان صلى في الماء ان كان كدرا صحت صلاته وان كان صافيا يمكن رؤية عورته لا يصح ويكره الصلاة في الثوب الحريري وعليه لانه يحرم عليه لبسه في غير الصلاة ففيها اولى فان صلا فيه صحت صلاته لان النبي لا يختص بالصلاة وان صلى في ثوب مفسوب او توشا بماء مفسوب او صلى في ارض مفسوبة فصلاؤه في ذلك كله صححة (قوله) والعورة من الرجل ما نحت السرة الى الركبة) * الى * ههنا بمعنى * مع * ثم العورة على نوعين غليظة كالقبل والدبر وخفيفة وهي ما عداهما وقليل انكشف العورة لا يمنع الصلاة وكثيرها يمنع وحده المانع ربيع عضو فإزاد عند ابي حنيفة ومحمد فان انكشف اقل من الربع لا يمنع وكذا اذا كان في اعضاء متفرقة فان كان كله لوجع يبلغ ربيع عضو منع وان كان اقل لا يمنع وعند ابي يوسف المانع النصف فإزاد فان كان اقل من النصف لا يمنع وقيل له في النصف روايتان في رواية جعله في حد القلة وفي رواية في حد الكثرة والعضو كالبطن والفخذ والساق والرأس والشعر النازل من الرأس في المرأة حتى لو انكشف ربيع كل واحد من هذه الاشياء على الانفراد منع من جواز الصلاة والذكر بانفراده

لا يجل لبسه كنوب حرير وان اثم بلا عذر (والعورة من الرجل تحت السرة الى الركبة)

اي معها كما صرح بذلك بقوله (والركبة من العورة) قال في الصحيح ﴿ ٦٠ ﴾ والاصح انها من الفخذ ١ (وبدن

والاثنين بانفرادهما والدبر بانفراده والاثنين بانفرادهما والركبة قال بعضهم هي
تبع لفخذ فهي معه عضو واحد وقال بعضهم هي عضو على حدة وتدى المرأة ان
كانت ناهدة تبع مصدر وان تزل كان بانفراده ثم لافرق بين العورة الفليضة والخفيفة
في اعتبار الربع على الصحيح خلافا للكرخي ومن تابعه فانهم يقولون اذا انكشف
من الفليضة اكثر من قدر الدرهم منع الصلاة واعتبروها بالنجاسة المغالطة
والصحيح ان الاختلاف فيها واحد وما ذكره الكرخي وهم لانه قصد بهذا
التفليظ في العورة الفليضة وهو في الخفيفة تخفيف لانه اعتبر في الدبر قدر الدرهم
وهو لا يكون اكثر منه فهذا يقتضي جواز الصلاة وان كان جميعه مكشوقا
(قوله والركبة من العورة) وقال الشافعي ليست بعورة والسرة عندنا ليست
بعورة وعند عورة (قوله وبدن المرأة الحرة كله عورة الا وجهها وكفيها) فيه
اشارة الى ان القدم عورة وفيه خلاف في الهداية الاصح انه ليس بعورة
وقيل الصحيح انه عورة في حق النظر والمس وليس بعورة في حق الصلاة والمشي
والمراد من الكشف باطنه اما ظاهره فصورة ولو انكشف ربع قدمها على قول
من جعله عورة منع اداء الصلاة وان صلت وربع ساقيها مكشوف بعيد الصلاة
عندها وان كان اقل لا يند وعنده ابي يوسف لا يند اذا كان اقل من النصف
وفي النصف عنه روايتان في رواية الجاسع الصغير جعله في حد القليل وفي رواية
الاصل جعله في حد الكثير * والحكم في الشعر والبطن والظهر والفخذ على هذا
الاختلاف والمراد بالشعر النازل من الرأس هو الصحيح واختار الصدر الشهيد انه
هو ما على الرأس * واما المسترسل ففيه روايتان والاحوط انه عورة ولو
انكشف ربع اذنها لا يجوز صلاتها هو الصحيح قال القرطبي كل عضو هو
عورة من المرأة اذا انفصل عنها هل يجوز النظر اليه ففيه روايتان احدهما يجوز
كايحوز النظر الى رقبها ودمها والثانية لا يجوز وهو الاصح وكذا الذكر
المقطوع من الرجل وشعر طائه اذا حلق ففيه الروايتان والاصح انه لا يجوز النظر
اليها والثانية يجوز لانه اذا انفصل سقطت حرمة (قوله وما كان عورة من الرجل
فهو عورة من الامة وبطنها وظهرها عورة) وكذا المدبرة والمكاتبه وام الولد ومن
في رقبته شيء من الرق معنى الامة والمستعانة كالمكاتبه عند ابي حنيفة وانما جعل
بطنها وظهرها عورة لانها محل الفرج بدليل ان الرجل اذا شبه امرأته
بظهر ذوات محارمه او بطنها كان مظاهرا كالو شبهها بفرجها والظهر هو ما قابل
البطن من تحت الصدر الى السرة (قوله وما سوى ذلك من بدنها فليس بعورة)
لانها فارقت الحرة من حيث انها مال تباع وتشترى فزارقتها في السر حتى ان الامة
اذا صلت ورأسها مكشوف جازت صلاتها فان اعتقت وهي في الصلاة لزمها ان تأخذ
القناع وهي في الصلاة ولا يبطل ذلك صلاتها لان الفرض انما لزمها الآن بخلاف
الريان اذا وجد ثوبا وهو في الصلاة فان صلاته تنسد لانه توجه عليه الخطاب قبل

المرأة الحرة ككاهن عورة الا
وجهها وكفيها) باطنها
وظاهرهما على الاصح
كما في شرح المنية وفي
الهداية وهذا تنبيه على
ان القدم عورة ويروى انها
ليست بعورة وهو الاصح
اه وقال في الجوهرة وقبل
الصحيح انها عورة في حق
النظر والمس وليس بعورة
في حق الصلاة ومثله
في الاختيار ومشي عليه
في التنوير * وقال العلائي
على المختار لكن في الصحيح
خلافه حيث قال قلت
تنصيص الكتاب اول
بالصواب لقول محمد
في كتاب الاختصان
وما سوى ذلك عورة وقال
قاضيخان وفي قدمها
روايتان والصحيح ان
انكشف ربع القدم يمنع
الصلاة وكذا في نصاب
الفقهاء وتماه فيه فتنبه
(وما كان عورة من الرجل
فهو عورة من الامة) ولو
مدبرة او مكاتبه او ام ولد
(وبطنها وظهرها عورة)
ايضا وجانبها تبع لهما
(وما سوى ذلك من بدنها
فليس بعورة) وكشف
ربع عضو من اعضاء
العورة كبطن وفخذ وشعر
تزل من رأسها ويروى ذكر

ركن والا (ومن لم يجد مايزيل به ﴿٦١﴾ الجلاسة صلى معها ولم يبد الصلاة) ثم ان كان ربيع الثوب او اكثره

طاهرا يصلي فيه لزوما فلو صلى عربانا لا يجزئه وان كان الطاهر اقل من الربع يتخير بين ان يصلي عربانا والصلاة فيه افضل لعدم اختصاص السر بالصلاة واختصاص الطهارة بها (ومن لم يجد ثوبا) ولو باحة على الاصح (صلى عربانا قاعدا) مادام رجله الى القبلة لكونه استرا وقيل كالنشيد (يؤى اعماء بالركوع والجهود فان صلى قائما) (ركع ويسجد او قاعدا كذلك اجزئه) لان في القعود ستر العورة الغليظة وفي القيام اداء هذه الاركان فيميل الى ايماء شاء (و) لكن (الاول افضل) لان الستر واجب لحق الصلاة وحق الناس ولاخلفه والاياء خلف من الاركان * والرابع من الشروط قوله (وينوي الصلاة التي يدخل فيها بنية لايفصل بينها وبين التيممة بميل) اجني عن الصلاة وهو ما يمنع البناء ويندب اقترانها خروجا من الخلاف قال في التيمم قات ولا تأخر عنها في الصحيح قال الاسيحاوي لا يصح تأخير النية عن وقت الشروع في ظاهر الرواية اه ثم ان كانت الصلاة تقلا يكفيه مطلق

ذلك ثم اذا كان مشيها ثلاث خطوات لما دون ذلك لا تقصد صلاتها وان كان اكثر فسدت وان لم تستر رأسها او سترته وقد ادت ركنا فسدت والخني حكمه حكم المرأة فان كان رقيقا فكالامة (قوله ومن لم يجد مايزيل به الجلاسة صلى معها ولم يبد) هذا على وجهين ان كان ربيع الثوب فصاعدا طاهرا يصلي فيه فان صلى عربانا لا تجوز صلاته لان ربيع الشيء يقوم مقام كله وان كان الطاهر اقل من الربع فكذا عند محمد يصلي فيه ولا يجوز ان يصلي عربانا وعندهما يتخير بين ان يصلي عربانا او فيه والصلاة فيه افضل * وقوله * من لم يجد مايزيل به الجلاسة * * ماء مقصورة اي من اي مايع طاهر وهو باطلاقة قولهما خلافا لمحمد على ما عرف * وحد عدم الوجود ان يكون بينه وبين الماء ميل فصاعدا (قوله ومن لم يجد ثوبا صلى عربانا قاعدا يؤى بالركوع والجهود) المراد بالوجود القدرة فان ابيع له هل يلزمه استعمال الاصح يجب عليه استعماله وقد بيناه في التيمم * قوله * ثوبا * فيه اشارة الى انه من اي ثوب كان من حرير او غيره * قوله * قاعدا * صفة القعود ان يقعد مادام رجله الى القبلة ليكون استرله * وقوله * يؤى * خلافا لفرقة فانه يقول لا يجزئه الا ان يصلي فيه ركع ويسجد (قوله فان صلى قائما اجزئه) يعني ركوع وسجود لان في القعود ستر العورة الغليظة وفي القيام اداء الركوع والجهود فيميل الى ايماء شاء (قوله والاول افضل) يعني صلاته قاعدا يؤى وانما كان افضل لان الستر واجب بحق الصلاة وحق الناس ولانه لاخلفه والاياء خلف عن الاركان ولان الستر فرض والقيام فرض وقد اضطر الى ترك احدهما فوجب عليه اكثرهما وهو الستر لانه لايسقط في حال من احوال الصلاة مع القدرة عليه والقيام يسقط في النافلة مع القدرة عليه فكان الستر اولي وفضله على ما ذكرنا استرله فكان اولي ولان النافلة تجوز على الدابة بالاياء ولا تجوز بدون الستر حال القدرة ومن محمد في العريان يبدء صاحبه انه يعطيه الثوب اذا صلى فانه ينتظره ولا يصلي عربانا وان غاف فوت الوقت كذا في الفتاوى ولو صلى رجلان في ثوب واحد واستتر كل واحد بطرف منه اجزئه وكذا لو اتى احد طرفيه على قائم اجزئه (قوله وينوي الصلاة التي يدخل فيها بنية لايفصل بينها وبين التيممة بميل ولا غيره) والنية هي العلم السابق بالعمل السابق بالعمل اللاحق ويجوز تقديمها على التيممة اذا لم يوجد مايقطعها وهو على لا يلبق بالصلاة ولا معتبر بالتأخر من التيممة لان ماضى لايقع عبادة لعدم النية وعند الكرخي يجوز بنية متأخرة عن التيممة * واختلفوا الى متى قال بعضهم الى منتهى النية وقيل الى التعمد ولا يعتبر بقول الكرخي لان النية بعد الشروع تؤدي الى وقوع الشروع خاليا عنها * فان قيل الصوم يجوز بنية متأخرة من وقت الشروع * قيل وقت الشروع فيه طلوع الفجر وقت نوم وغلة فلو شرطت النية حيث شاء لضايق الامر * واما وقت الشروع في الصلاة فهو وقت حضور وبغلة فيمكن تحصيلها بلا مشقة * وقوله * لايفصل بينها وبين التيممة

النية وكذلك ان كانت سنة في الصحيح هداية والتعيين افضل واحوط والابد من التعيين في الفرض كظهر وعصر مثلا وان لم يقرنه باليوم او الوقت او اداء فلو قضاء لزم التعيين وسيمى ومثله الواجب كوتر ونذر وسجود تلاوة ولا يلزم تعيين عدد الركعات لحصولها ضمنا فلا يضر الخطاء في ٦٢ ٦٣ عددها والمعتبر في النية عمل القلب لانها

بعمل . يعني عما لا يليق . بالصلاة والشرط فيها ان يعلم بقلبه اى صلاة يصلى فان كانت فرضا فلا بد من التعيين ولا يكفيه بنية الفرض لان الفرض انواع ولذا نوى فرض الوقت جاز الا في الجمعة لان العلماء اختلفوا في فرض الوقت في يوم الجمعة ولو لم ينو فرض الوقت في غير الجمعة لصكن نوى الظاهر لا يجوز لان هذا الوقت كما يقبل ظهر اليوم يقبل ظهرا آخر لانه ربعا يكون عليه ظهر فائنة وقبل يجوز وهو الصحيح كذا في الفتاوى قال لان الوقت متعين له . وفي النهاية انما يجزئه ان ينوى فرض الوقت اذا كان يصلى في الوقت اما بعد خروج الوقت اذا صلى وهو لا يعلم بخروجه فنوى فرض الوقت فانه لا يجوز لان بعد خروج وقت الظهر فرض الوقت هو العصر و اذا نوى فرض الوقت كان ناولا للعصر وصلاة الظهر لا تجوز بنية العصر وان نوى ظهر اليوم جاز وان خرج الوقت . واعلم ان النية لا تأدى باللسان لانها ارادة والارادة عمل القلب لاعل اللسان لان عمل اللسان يسمى كلاما لا ارادة الا ان الذكر باللسان مع عمل القلب سنة فالاولى ان يشغل قلبه بالنية ولسانه بالذكر ويده بالرفع واما اذا كانت الصلاة تقلا فانه يكفيه مطلق نية الصلاة . واختلفوا في التراويح والاصح انه لا تجوز الا بنية التراويح وقال المتأخرون تجوز التراويح والسنة بنية الصلاة المطلقة الا ان الاختيار في التراويح ان ينوى التراويح او قيام الليل وفي السنة ان ينوى السنة وفي الوتر ان ينوى الوتر وكذا في صلاة العبد . (قوله ويستقبل القبلة) اعلم انه لا يجوز لاحد اداء فريضة ولا نافلة ولا سجدة تلاوة ولا صلاة جنازة الا متوجها الى القبلة فان صلى الى غير القبلة متعمدا من غير عذر كفر ثم من كان بمكة ففرضه اصابة حينها ومن كان نائيا عنها ففرضه اصابة جهتها هو الصحيح وقال الجرجاني فرضه اصابة حينها ايضا . وقاعدة الخلاف اشترط نية عين الكعبة لثاني قول الجرجاني يشترط وعلى الصحيح لا يشترط وان صلى الى الخطيم او نوى مقام ابراهيم ولم ينو الكعبة لم يجز وكذا او نوى المسجد الحرام ومن كان بالمدينة ففرضه العين لانه يقدر على اصابها بيقين لان قبلة المدينة ثبت من حيث النص وسائر البقاع بالاجتهاد (قوله الا ان يكون غائبا فيصل الى اى جهة قدر) سواء كان الخوف من عدو او سبب او قاطع طريق او كان على خشية في البحر يخاف ان انحرق الى القبلة ان يفرق او المريض لا يجد من يحمله الى القبلة او يجد الا انه يتضرر بالتحويل (قوله فان اشدت عليه القبلة وليس بحضرته من يسأله عنها اجتهدو صلى) الاجتهاد بذل المجهود لنيل المقصود فان لم يقع اجتهدا على شئ من الجهات قبل بآخر الصلاة وقبل يصل الى الجهات الاربع . والسئلة على ثلاثة

الارادة السابقة للعمل
اللاحق فلا عبرة لذكر
باللسان الا اذا عجز عن
احضار القلب للمهم
اصابته فكفيه لسان
يحتجى وعمل القلب ان يعلم
يداهة من غير تأمل اى
صلاة يصلى والتلفظ
بها مستحب اعانة للقلب
والخماس من الشروط
قوله (ويستقبل القبلة)
ثم ان كان بمكة ففرضه اصابته
عينها وان كان غائبا ففرضه
اصابة جهتها هو الصحيح
لان التكليف بحسب
الوسع هداية وفي معراج
الدراية ومن كان بمكة وبيته
وبين الكعبة حائل يمنع
المشاهدة كالابنية فالاصح
ان حكمه تحكم الغائب اه
اعلم انه لا يجوز لاحد اداء
فريضة ولا نافلة ولا سجدة
تلاوة ولا صلاة جنازة
الا متوجها الى القبلة فان صلى
الى غير جهة القبلة متعمدا
من غير عذر كفر ثم من
كان بمكة ففرضه اصابة
حينها ومن غائبا عنها ففرضه
اصابة جهتها هو الصحيح
جوهره (الا ان يكون غائبا)

من عدو او سبب او كان على خشية في البحر يخاف الفرق ان انحرق او مريضا لا يجد من يحمله (اوجه)
او يجد الا انه يتضرر (فيصل الى اى جهة قدر) لتعقّب العذر (فان اشدت عليه القبلة وليس بحضرته من يسأله
عنها اجتهدو صلى) الى جهة اجتهدا . والاجتهاد بذل المجهود

ليل المفصود قيد بما اذا لم يكن بحضرته من يسأله لانه اذا وجد من يسأله وجب عليه سؤاله والاخذ بقوله ولو خالف رأيه اذا كان المخبر من اهل الموضع ﴿ ٦٣ ﴾ ومقبول الشهادة وقيد بالحضرة لانه لا يجب عليه طلب من يسأله ولو

سأل قوما بحضرته فلم يخبره حتى صلى بالنهرى ثم اخبروه بعد فراغه انه لم يصل الى القبلة فلاعادة عليه جوهره (فان علم انه اخطأ) باخباره او تبدل اجتهاد (بعد ماصلى فلاعادة عليه) لاتبانه بما فى وسعه (وان علم ذلك وهو فى الصلاة استدار الى القبلة وبني عليها) اى على الصلاة وكذا اذا تحول رأيه الى جهة أخرى توجه المصلى لجوب العمل بالاجتهاد فيما يستقبل من غير نفخ المؤدى قبله ومن ام قوما فى ليلة مظلمة فحصرى القبلة وصلى الى المشرق ونحصرى من خلفه وصلى كل واحد منهم الى جهة وكلهم خلف الامام ولا يعلمون ماصبح الامام اجزئهم لوجود التوجه الى جهة النهرى وهذه المخالفة غير مانعة كافي جوف الكعبة

ومن علم منهم بحال امامه تمسك صلاته لانه اعتقد امامه على الخطأ وكذا لو كان متقدما عليه لتركه فرض المقام هداية

﴿ باب صفة الصلاة ﴾
شروع فى الشروط بعد بيان الشرط (فرائض) نقص (الصلاة سنة) الاول (النهرية) قائما

اوجه • اما ان لا يشك ولا يتحصرى وجوابه ان صلاته على الجواز الا الى تبين الخطأ • والثانى ان يشك ولا يتحصرى وجوابه ان صلاته على الفساد الا ان تبين له الصواب فان تبين له الصواب ان علم بعد الفراغ انه اصاب القبلة لا يبعد وان علم فى الصلاة انه اصاب القبلة استأنف ولا يجوز له البناء • والثالث ان يشك ويتحصرى وهى مسألة الكتاب وجوابه ان الصلاة على الجواز ولو تبين له الخطأ وهذا اذا كانت السماء متغيمة اجماعا فان كانت معيية • قال بعضهم يجوز ولا فرق بين القيم والنحو وظاهر كلام الشيخ يشير اليه وقال بعضهم انما يجوز اذا كانت السماء متغيمة اما اذا كانت معيية لا يجوز لانه يجب عليه معرفة القبلة بالدلائل فاذا فرط لم يكن الجمل حذرا ومن الدلائل الشمس والقمر والقطب • وقوله • بحضرته • حد الحضرة ان يكون بحيث لو صاح به سمعه وفيه اشارة الى انه لا يجب عليه طلب من يسأله واشارة الى انه اذا وجد من يسأله وجب عليه سؤاله والاخذ بقوله ولو خالف رأيه اذا كان المخبر من اهل ذلك الموضع وكان مقبول الشهادة وكذا الاعنى اذا لم يجد وقت الشروع من يسأله واخطأ جاز وان وجد من يسأله ولم يسأله لا يجوز صلاته كذا فى الذخيرة ولو اجتهد وبحضرته من يسأله فاصاب القبلة ينبغي ان لا يجوز على قولهما خلافا لابي يوسف وفى المجتهدى يجوز اذا اصاب القبلة (قوله فان علم انه اخطأ بعد ماصلى فلاعادة عليه) لانه ليس فى وسعه الا التوجه الى جهة النهرى والتكليف مقيد بالوسع (قوله وان علم ذلك وهو فى الصلاة استدار الى القبلة وبني عليها) لان فرضه تبين عليه حين علم فلزمه الاستدارة ولو سال قوما بحضرته فلم يخبروه حتى صلى بالنهرى ثم اخبروه بعد فراغه انه لم يصل الى القبلة فلاعادة عليه ولو ترك من يسأله بحضرته فصل بالنهرى واصاب القبلة لم تجز صلاته وقال ابو يوسف تجوز اذا اصاب القبلة واذا اداه اجتهاده الى جهة ثم صلى الى غيرها فصلاته فائدة ولو اصاب القبلة عندهما وقال ابو يوسف يجوز اذا اصاب القبلة والله اعلم

﴿ باب صفة الصلاة ﴾

هذا من باب اضافة الشيء الى نفسه • اعلم ان الوصف كلام بالواصف والصفة هى المعنى القائم بذات الموصوف فقول القائل • زيد عالم • وصف لزيد لاصفة له والعلم القائم بصفته لا وصفه وحاصله ان قيام الوصف بالواصف وقيام الصفة بالموصوف (قوله رحمه الله فرائض الصلاة ستة) اى فرائض نفس الصلاة والقياس • ست • بدون الهاء لان الفرائض جمع فريضة لكنه قال على تأويل الفروض • والالف واللام فى قوله • الصلاة • لسهود اى الصلاة المفروضة لان القيام فى النافلة ليس بفرض (قوله النهرية) يعنى تكبيرية الاحرام عدها من الفروض لاتصالها بالصلاة لانها منها بمنزلة الباب للدار فان الباب وان كان غيرا فهو بعد منها وسميت تحرمة لانها تحرم الاشياء المباحة قبلها من الكلام والالتفات والاكل والشرب وغير ذلك • وهى شرط عندهما وفرض عند

وعدها من قرائضها لانها بمنزلة الباب للدار فان الباب

وان كان غيرها فهو يد منها وسميت تحريمه لانها تحرم الاشياء المباحة قبلها المبينة للصلاة (و) الثاني (القيام) بحيث لومديديه لايتال ركبتيه وذلك في فرض وملحق به لتقدير عليه وعلى المجهود فلو قدر عليه دون المجهود ندب اياما وقاعدا كما في الدر (و) الثالث (القراءة) لتقدير عليها كاسيأتي (و) الرابع (الركوع) ﴿٦٤﴾ بحيث لومديديه نال ركبتيه (و) الخامس

محمد، وفائدة فيما أفسدت الفرضية فقلب بفلا عندهما وعند لا وفيما إذا شرع في الظهر قبل الزوال فلما فرغ من التحريمة زالت الشمس فعندهما يجوز وعنده لا، فإن قلت فقد صارت الشروط سبعة والفروض خمسة وهو خلاف ما ذكرتم من المدة، فالجواب أن نقول الطهارة بأوعاها واحدة والسادس التحريمة والفروض الخمسة المذكورة والسادس الخروج من الصلاة عند أبي حنيفة والطمأنينة على قول أبي يوسف والانتقال من ركن إلى ركن عندهما (قوله والقيام) يعني في صلاة الفرض والوتر وحد القيام أن يكون بحيث إذا مد يديه لا ينال ركبته ويكره القيام على أحد القدمين في الصلاة من غير عذر وتجوز الصلاة وللعذر لا تكرر كذا في الفتاوى (قوله والقراءة) لقوله تعالى ﴿فَأَقْرَأُوا مَا يَسَّرَ مِنَ الْقُرْآنِ﴾ والاسر للوجوب والقراءة لا تجب في غير الصلاة بالإجماع فثبت أنها في الصلاة (قوله والركوع والسجود) لقوله تعالى ﴿وَأَسْجُدُوا﴾ فالركوع هو الانحناء والسجود هو الانخفاض (قوله والقمدة في آخر الصلاة) مقدار التشهد (أي من قوله التحيات إلى عبده ورسوله هو الصحيح حتى لو فرغ المقتدى قبل فراغ الإمام فتكلم فصلاته تامة قال في المحيط لو فرغ المقتدى قبل فراغ الإمام فلم يؤتمركم فصلاته تامة) (قوله وأما زاد على ذلك فهو سنة) أطلق اسم السنة فيها واجبات كقراءة الفاتحة وضم السورة واليا ومراعات الترتيب فيما شرع مكررا في ركعة واحدة كالسجود حتى لو ترك السجدة الثانية من الركعة الأولى ساهيا وقام وصلى تمام صلاته ثم تذكرها فعليه أن يسجد المتروكة ويسجد للسجدة التي ترك الترتيب فيما شرع مكررا ومن الواجبات أيضا القمدة الأولى وقراءة التشهد في القمدة الأخيرة والقنوت وتكبيرات العيد والجهر فيما يجهر فيه والخافتة فيما يخافت فيه ولهذا وجب السهو بركها وأما سماها سنة لأنها ثبت وجوبها بالسنة (قوله وإذا دخل الرجل في صلاته كبر) أي إذا أراد الدخول لقوله تعالى ﴿فَإِذَا قَرَأْتَ الْقُرْآنَ فَاسْتَمِذْ بِاللَّهِ﴾ أي إذا اردت قراءة القرآن وقوله «كبر» أي عظم والمراد به التحريمة (قوله ورفع يديه مع التكبيرة) الرفع سنة وليس بواجب وقوله «مع التكبيرة» إشارة إلى اشتراط المقارنة الأصح أنه يرفع أولا فإذا استقرت في موضع المحاذاة كبر لأن الرفع بمنزلة النفي كأنه نبذ ما سوى الله تعالى وراء ظهره فاليد اليمنى كالآخرة واليسرى كاللدى ولا نفي في الرفع نفي التكبيراء عن غير الله، وقوله «الله أكبر» بمنزلة إثبات التكبيراء الله تعالى والنفي مقدم على إثبات كما في كلمة الشهادة «لا اله الا الله» ولا تصح تكبيرة الاحرام الا في حال القيام أما إذا حنا ظهره ثم كبر ان كان إلى القيام أقرب يصح وإن كان إلى الركوع أقرب لا يصح (قوله حتى يحاذي باهامه شحمتي اذنيه) وعند الشافعي

(السجود) بوضع الجبهة
واحدى اليدين واحدى
الركبتين وشئ من اطراف
اصابع احدى القدمين على
على ما يحد جمه والالم
تتمحق السجدة . وكاله
بوضع جميع اليدين
والركبتين والقدمين
والجبهة مع الالف كاذكره
المحقق ابن الهمام وغيره
ومن اقصر على بعض
نبارات اعتنا بما في
مخالفة لما قاله الفقيه ابو اللث
والمحققون فقد قصر وتامه
في الاعداد (و) السادس
(المقدة الاخيرة مقدار
التشهد) الى قوله عبده
ورسوله هو الصحيح حتى
لو فرغ المقتدى قبل فراغ
الامام فتكلم او اكل
فصلاته تامة جوهرية (وما
زاد على ذلك) المذكور
(فهو سنة) قال في الهداية
اطلق اسم السنة وفيها
واجبات كقراءة الفاتحة
وضم السورة اليها
ومراعات الترتيب فيما
شرع مكررا من الافعال
والقعدة الاولى وقراءة

التشهد في الاخير والفتوى في الوتر وتكبيرات الصلوات والجهر فيما يجهر فيه والخافت فيما يخافت فيه (حذاء)
ولهذا يجب سجدة الهبوط تركها هو الصحيح لانه ثبت وجوبها بالنسبة له (فاذا دخل الرجل) اي اراد الدخول (في الصلاة
كبر) اي قال وجوباً لله اكبر (وزعم يديه مع التكبير حتى يحاذي) ويمس (بابا يديه) شعته اذنيه (لانه

من تمام الحادثات ويستقبل بكيفية القبلة وقبل خدبه قال في الهداية والاصح انه يرفع اولا ثم يكبر وقال الزاهدي وعليه عامة المشايخ (فان قال بدلا من التكبير ﴿ ٦٥ ﴾ الله اجل او اعظم او الرحمن اكبر) او اجل او اعظم ولا اله الا الله

او غير ذلك من كل ذكر خالص لله تعالى (اجزؤه) مع كراهة التحريم وذلك (عند ابي حنيفة ومحمد) رحمهما الله تعالى (وقال ابو يوسف) رحمه الله تعالى ان كان يحسن التكبير (لا يجوز) التروع (الا بلفظ التكبير) كما كبر وكبير مرفعا ومنكرا مقدما ومؤخرا قال في الصحيح قال الاستيحياني والصحيح قولهما وقال الزاهدي هو الصحيح واعتمده البرهاني والنسائي اهـ (ويعتمد) الرجل (بسند النبي على اليسرى) آخذا راسها بخنصره وابهامه باسطة اصابعه الثلاث على المصم (ويضعهما) كما فرغ من التكبير (تحت سترته) ويضع المرأة الكف على الكف تحت الثدي قال في الهداية ثم الاعتماد سنة القيام عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله حتى لا يرسل حالة التنا والاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون يعتمد فيه وما لا فلا هو الصحيح فيعتمد في حالة القنوت وصلاة الجنائزة و يرسل في قومة وبين تكبيرات الاعباد اهـ (ثم

حذاء منكبيه وعند ملك حذاء رأسه وقال طحاوس فوق رأسه واجموا كلهم على ان المرأة ترفع حذاء منكبيها لانه استزلها وعلى هذا الخلاف التكبير في القنوت والاعباد والجنائزة واما الامة فذكر في الفتاوى انها في الرفع كالرجل (قوله) فان قال بدلا من التكبير الله اجل او اعظم او الرحمن اكبر اجزؤه عند ابي حنيفة ومحمد (وهل يكره الدخول بغير لفظ التكبير عندهما قال السرخسي لا وفي الذخيرة الاصح انه يكره لقوله عليه السلام « وتحرى بها التكبير » وقوله « بدلا من التكبير » فيه اشارة الى ان الاصل الله اكبر وغيره بدل منه وان قال الله اجل او اعظم ساهيا لم يجب عليه سهو الا في افتتاح صلاة العيد وانه اذا قال ساهيا وجب عليه السهو كذا في المستصحب « قوله » اجزؤه « هذا اذا قرن اسم الله بهذه الصفة اما اذا قال ابتداء اجل او اعظم او اكبر ولم يزد عليه لا يصير شارحا بالاجماع لان الاختصار على الصفة دون الاسم لم يكمل به التعظيم والتناء واذا ذكر اسم الله من غير صفة فقال الله او الرحمن او الرب صح دخوله عند ابي حنيفة لان في هذا معنى التعظيم وقال محمد لا بد من ذكر الصفة مع الاسم لان تمام التعظيم بذكر الاسم والصفة ولو افتتح بلا اله الا الله وبالحمد لله او سبحان الله او تبارك الله يصير شارحا عندهما سواء كان يحسن التكبير اولا وقال ابو يوسف اذا كان يحسن التكبير لم يجز الابارة الفاظ الله اكبر الله اكبر الله اكبر الله اكبر لقوله عليه السلام « مفتاح الصلاة الطيور وتحريمها التكبير » فلم انه لا تحريم بغيره ولهما قوله تعالى ﴿ واذكر اسم ربك فصل ﴾ ولوقال الرحيم اكبر جاز عندهما خلافا لابي يوسف ولوقال الرحمن جاز ولوقال الرحيم لا يصير شارحا لانه من الاسماء المشتركة ولوقال بسم الله الرحمن الرحيم لا يصير شارحا لانه لا يترك كانه قال اللهم بارك لي في هذا ولوقال اللهم ولم يزد عليه الاصح انه لا يصير شارحا او قال اللهم اغفر لي واستغفر الله او حولي لا يصير شارحا اجماعا لانه دعاء ولو افتتح بالفارسية وهو يحسن العربية اجزؤه عند ابي حنيفة ويكره عندهما لا يجزئه الا اذا كان لا يحسن العربية (قوله) ويعتمد يده اليمنى على اليسرى (وقال مالك يرسل يده لنا ان النبي صلى الله عليه وسلم واغلب عليه « وقال علي رضي الله عنه من السنة ان يضع المصل يمينه على شماله تحت السرة في الصلاة » واما كيفيته فسد محمد يضع باطن كفه اليمنى على ظاهر كفه اليسرى وعند ابي يوسف يأخذ يمينه رشفة اليسرى واستحسن كثير من المشايخ الجمع بينهما بان يضع باطن كفه اليمنى على ظاهر كفه اليسرى ويحاط بالخنصر والابهام على الرسغ ووقته حين شرع في التكبير عندهما وقال محمد لا يضع مالم يشرع في القراءة فالاعتماد سنة القيام عندهما حتى لا يرسل حالة التنا وعند محمد سنة القراءة التنا حتى انه يرسل حالة قراءة التنا قال في الهداية الاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون يعتمد فيه وما لا فلا هو الصحيح فيعتمد في حالة القنوت وصلاة الجنائزة و يرسل في القومة من الركوع وبين تكبيرات العيد (قوله) ثم يقول سبحانك اللهم وبحمدك (لقوله تعالى ﴿ وسبح بحمد ربك حين تقوم ﴾ (قوله) وتبارك اسمك (اي

دام خيرك . والبركة الخير الكثيره قال صاحب الحواشي من بركة اسمه تعالى انه اذا جاور
جلدها ما لا يمس ذلك الجلد الا المطهرون (قوله تعالى جدك) اى عظمتك . والجد
هو العظمة والجلال (قوله ولا اله غيرك) المشهور في الدعاء . واعلم انه اذا افتتح
المؤتم الصلاة بعدما شرع الامام في القراءة لا يأتي بالشاء بل يسمع وينصت لقوله تعالى
﴿ واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا ﴾ وقيل يأتي بالشاء بين سكنت الامام كلمة كلمة
(قوله ويستعين بالله من الشيطان الرجيم) اى يلجأ الى الله تعالى يقال عدت بفلان
اى لجأت اليه وسمى الشيطان لشطونه عن الخير اى لبعده عنه . والشطن البعد والرجيم
بمعنى المرجوم والاولى ان يقول استعين بالله ليوافق القرآن ويقرب منه اعوذ بالله ثم
ان التوذيع للقراءة عندهما لانه شرع لانتاح القراءة وقال ابو يوسف تبع للشاء لانه
دعاء فكان من جنسه . وفائدة الخلاف انه لا يأتي به المقتدى عندهما لانه لا قراءة عليه وعند
ابى يوسف يأتي به وكذا في صلاة العيد يأتي به عند ابى يوسف عقب الشاء قبل التكبيرات
وعندهما بعد التكبيرات وكذا المسبوق اذا قام الى القضاء لا يأتي به عند ابى يوسف لانه
قد أتى به عقب الشاء وعندهما يأتي به لانه يقرأ الآن واختار صدر الاسلام قول ابى يوسف
(قوله ويقرأ بسم الله الرحمن الرحيم) لما قال يقرأ وفصلها عن الشاء دل على انها
من القرآن وامره بالخفاضة بها في صلاة الجهر دليل على انها ليست من القنحة بل هي آية انزلت
لفصل بين السورتين ولهذا كتب في المحف بخط على حدة ولا يتأدى بها فرض القراءة لانها
بعض آية وليست بآية تامة وقال الشافعى هي آية من اول القنحة قولوا واحدا وله في اوائل
السور قولان وفي تكرارها ثلاث روايات عن ابى حنيفة روى ابو يوسف عنه انه يقرأها
في اول كل ركعة مرة ولا يبد في تلك الركعة وروى الحسن عنه انه يقرأها في اول
كل ركعة عند ابتداء القراءة ولا يقرأها بذلك الى ان يسلم وروى محمد عنه انه يقرأها
قبل القنحة وبعدها للسورة وهذا في صلاة الخفاضة اما في الجهرية فلا يبدى فيها والصحيح
انه يؤتى بها في كل ركعة مرة ولا يؤتى بها بين السورة والقنحة الا عند محمد فانه يؤتى
بها في صلاة الخفاضة (قوله ويسرها) وقال الشافعى يجهر بها في صلاة الجهر وقال
مالك لا يقرأها لاسرا ولا جهرا الا في التراويح يفتح بها السورة دون القنحة (قوله
ثم يقرأ قنحة الكتاب) سميت قنحة لانه يفتح بها القراءة اى يبدأ وتسمى الوافية لانها
لا تنصف في الصلاة وتسمى السبع المثاني لانها تنق في كل ركعة ثم قراتها لاثنتين
ركنا عندنا وكذا ضم السورة اليها خلافا للشافعى في القنحة ولمالك فيها لانه قوله تعالى
﴿ فاقرؤا ما ييسر من القرآن ﴾ والثنين بنى التيسير (قوله فاذا قال الامام ولا الضالين
قال آمين) اى قال الامام آمين خفية والضالون هم النصارى والمغضوب عليهم اليهود
(قوله ويقولها المؤتم ويخفها) لقوله عليه السلام اذا امن الامام فاموا . واذا سمع
المقتدى من الامام ولا الضالين في صلاة الخفاضة هل يؤمن قال بعضهم نعم لظاهر قوله
عليه السلام اذا قال الامام ولا الضالين فقولوا آمين ولم يفصل وقال بعضهم لا يؤمن

وتعالى جدك ولا اله
غيرك و) كما فرغ من
الاستفتاح (يستعين بالله
من الشيطان الرجيم)
قال في الهداية الاولى ان
يقول استعين بالله ليوافق
القرآن ويقرب منه اعوذ
ثم التوذيع للقراءة دون
هون الشاء عند ابى حنيفة
رحم الله لما تلونا حتى
يأتى به المسبوق دون
المقتدى اه (و) كافرغ
(يقرأ بسم الله الرحمن
الرحيم ويسرها) اى
الاستعاذة وبالسلمة واو
الصلاة جهرية (ثم) كما
سمى (يقرأ) وجوبا
(قنحة الكتاب وسورة
معها) اى مضمومة اليها
كأنه يبدىها (او ثلاث
آيات من اى سورة شاء)
قراءة القنحة لاثنتين
ركنا عندنا وكذا ضم
السورة الباهادية (واذا
قال الامام ولا الضالين قال)
بعدها (آمين) بعد اوقصر
(ويقولها المؤتم) ايضا
مع (ويخفونها) سواء
كانت سرية او جهرية

(ثم) كافرغ من القرائة (يكبر ويركع) ﴿ ٦٧ ﴾ وفي الجامع الصغير ويكبر مع الانحطاط لان النبي صلى الله عليه

وسلم كان يكبر عند كل خفض ورفع ويحذف التكبير حذفاً لان المد في اوله خطأ من حيث الدين لكونه استفهاماً وفي آخره لحن من حيث اللثة هداية (ويتمد بيديه على ركبتيه ويفرج اصابعه) ولا يندب الى التفريج الا في هذه الحالة ليكون امكن من الاخذ والا الى الضم الا في حالة السجود وفيما وراء ذلك تترك على العادة (ويسط ظهره) ويسوي رأسه بجزءه (ولا يرفع رأسه) عن ظهره (ولا ينكسه) عنه (ويقول في ركوعه سبحان رب العظيم) ويكررها (ثلاثاً) وذلك ادناه اي ادنى كمال السنة قال في الميمنة ادناه ثلاث والاوسط خمس والاكل سبع اه (ثم يرفع رأسه ويقول) مع الرفع (سمع الله لمن حمده) ويكتفي به الامام عند الامام وعند الامام ينضم التعميد وهو رواية عن الامام ايضا واليه مال الفضلي والطحاوي وجاعة من المتأخرين معراج عن الظهيرية ومشي عليه في نور الايضاح لكن التون على خلافه (ويقول)

لان ذلك الجهر لقو فلا يتبع وفي صلاة الجمعة والعيد اذا سمع المقتدى من المقتدى التأمين قال الامام ظهير الدين يؤمن كذا في الفتاوى قال في المبسوط يخفى الامام التعوذ والشهد والتسمية وآمين (قوله ثم يكبر ويركع) وفي الجامع الصغير يكبر مع الانحطاط ففي الاول يكبر في محض القيام وفي الثاني يقتضى مقارنته التكبير مع الانحطاط ويحذف من المد في التكبير ولا يطوله لان المد في اوله خطأ من حيث الدين لكونه استفهاماً وهو كسر وفي آخره لحن من حيث اللثة وفي النهاية هذا لا يخلو اما ان يكون مفصلاً واما ان يكون خطأ فان قال الله بعد الهمزة فهذا يفسد الصلاة وان تمد بكفر لانه شك واما اذا خلل الالف بين اللام والهاء فهذا لا يفسد لانه اشباع ولكن الحذف اولى واما اذا مد الهمزة من اكبر تفسد ايضا مكان الشك وان مد ما بين الباء والراء بان وسط الفا بينهما قال بعضهم تفسد وقال بعضهم لا تفسد وتجزم الراء من اكبر وان كان اصله الرفع بالخبرية لانه روى عن ابراهيم النخعي موقوفاً عليه ومرفوعاً الى النبي صلى الله عليه وسلم انه قال «الاذان جزم والاقامة جزم والتكبير جزم» (قوله ويتمد بيديه على ركبتيه ويفرج بين اصابعه) ولا يندب الى التفريج الا في هذه الحالة لانه امكن ولا الى الضم الا في حالة السجود ليقع رؤس الاصابع مواجهة للقبلة وما سوى ذلك يترك على عادته فلا يشك للضم ولا للتفريج (قوله ويسط ظهره ولا يرفع رأسه ولا ينكسه) روى انه عليه السلام كان يتدل في ركوعه بحيث لو وضع على ظهره قدح فيه ماء لم يهرق ولو انتهى الى الامام وهو راكع فكبر للاحرام قائماً فرفع الامام رأسه قبل ان يركع لا يصير مدر كالبهائم الركعة ولو انه لما انتهى الى الامام كبر للاحرام منحنياً كان الى الركوع اقرب فصلافة فائدة لان تكبيرة الاحرام لا تصح الا في حالة القيام ولو ان الرجل اذا ركع فطأ رأسه قليلاً ان كان الى القيام اقرب منه الى تمام الركوع لا يجوز وان كان الى تمام الركوع اقرب اجزئه كذا في الكرخي ولو كان احب تبلى حدودته الى الركوع يجب عليه ان يخفض رأسه للركوع اكثر من حدودته عن الركوع لانه كالتقائم ولا يجوز للقائم الاقتداء به على الصحيح كذا في الفتاوى وذكر الترمذي انه على الاختلاف في اقتداء القائم بالقاعد (قوله ويقول في ركوعه سبحان رب العظيم ثلاثاً وذلك ادناه) اي ادناه كمال الجمع او ادنى كمال السنة والكمال ان يقولها عشرًا وفي منية المصل ادناه ثلاث والاوسط خمس والاكل سبع ولو كان الامام في الركوع فسمع من خلفه خلق النعال قال ابو حنيفة لا ينتظرهم خشية الرياء عن محمد كذلك ايضا جازا لهم عن التأخير عن الجماعة وقال بعضهم ان كان الداخل غنياً لم ينتظر وان كان فقيراً جاز انتظاره وقال ابو الليث ان عرفه لا ينتظره ولم يعرفه لا بأس بانتظاره وقال بعضهم ان كان عاتده حضور المسجد وملازمة الجماعة جاز انتظاره والا فلا (قوله ثم يرفع رأسه ويقول سمع الله لمن حمده) هذه القومة ليست بضرر عندهما وقال ابو يوسف فرض (قوله سمع الله لمن حمده) اي اجاب الله لمن دعاء يقال سمع القاضي اليانة اذا قبلها (قوله ويقول المؤمن ربنا

لك الحمد) وفي مذهب احمد ربنا ذلك الحمد ولا يقولها الامام عند ابى حنيفة وعندهما يقولها سرّاً بعد ان يقول سمع الله لمن حمده لانه حرض غيره فلا ينسى نفسه. يعني لما قال سمع الله لمن حمده صار محمداً على التعميد فكان عليه الامتثال فيأتى به مع التسميع كالمفردة قلنا المفرد لما حث عليه ولم يكن منه من يمثل تمين عليه الامتثال وله قوله عليه السلام اذا قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد وهذه قيمة والقيمة تنافي الشركة ولهذا يأتي المؤتم بالتسميع ولانه لو كان الامام يقولها لوقع تحميده بعد تحميد المأموم وهذا خلاف موضع الامامة واما المفرد فانه يجمع بينهما على الاصح كذا في الهداية (قوله فاذا استوى قائماً كبيراً وسجداً ولم يرفع يديه) اما الاستواء قائماً فليس بفرض عندهما وقال ابو يوسف فرض وقديته (قوله ويقتد بيديه على الارض) يعني في حالة سجوده (قوله ووضع وجهه بين كفيه ويدها هذه اذنيه) لان آخر الركعة معتبر باولها فكما يجعل رأسه بين يديه في اول الركعة عند التحريمة فكذا في آخرها كذا في النهاية وبوجه اصابع يديه نحو القبلة في سجوده وروى عن ابن عمر انه رأى رجلاً ساجداً قد عدل بيديه عن القبلة فقال استقبل بها القبلة فانها يسجدان مع الوجه (قوله يسجد على انفه وجهته) هذا هو السنة وان وضع جبهته وجدها دون الاتب جاز وكذا لو وضع انفه وبالجبهة عذر فانه يجوز ولا يكره لاجل العذر. وان لم يكن بالجبهة عذر جاز عند ابى حنيفة ويكره وعندهما لا يجوز وان سجد على خده لا يجوز لافي حال العذر ولا في غيره الا انه في حال العذر يوى لان وضع الخدين في الاتب انحراف عن القبلة ثم السجود على اليدين والركبتين ليس بواجب عندنا خلافاً للجمهور وقال ابو الليث السجود على الركبتين فرض وعلى اليدين ليس بفرض وقوله هو يسجد على انفه وجهته انما عاقد مذكر الاتب لانه يوضع اولاً ما كان اقرب الى الارض عند السجود وهو اقرب اليها من الجبهة ومن شرط جواز السجود ان لا يرفع قدميه فان رفعهما في حال سجوده لا يجزئه السجدة وان رفع احدهما قال في المرتبة يجزئه مع الكراهة ولو صلى على الدكان وادلى رجله عن الدكان عند السجود لا يجوز وكذا على السرير اذا ادلى رجله عنها لا يجوز ولو كان موضع السجود ارفع من موضع القدمين قال الحلو اني ان كان التفاوت مقدار اللبنة او اللبنتين يجوز وان كان اكثر لا يجوز واراد اللبنة المنصوبة لا المفروشة وحد اللبنة ربع ذراع (قوله فان اقتصر على احدهما مجاز عند ابى حنيفة) انما يجوز الاقتصار على الاتب اذا سجد على ما لم يرفع يديه اما اذا سجد على ما لا يرفع يديه وهو الارضية لا يجوز (قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز الاقتصار على الاتب الا من عذر) وهو رواية عن ابى حنيفة وعليه الفتوى (قوله فان سجد على كور عمامته او فاضل ثوبه اجزئه) وكورها دورها يقال كور عمامته اذا ادارها على رأسه وانما يجوز اذا وجد صلاية الارض ولو صلى على القطن المحلوج ان وجد صلاية الارض اجزئه والا فلا وكذا على الحشيش الموضوع والتبن فان سجد على الحنطة والشعير جاز وعلى

المؤتم ربنا لك الحمد) ويكتفى به وافضله اللهم ربنا ولك الحمد ثم حذف الواو ثم حذف اللهم فقط والمفرد يجمع بينهما في الاصح هداية وملتي (فاذا استوى قائماً كبيراً) مع الخرور (وسجداً) واضار كتيه اولاً (واعتمد بيديه على الارض) بعدهما (ووضع وجهه بين كفيه) اعتبار الآخر الركعة باولها وبوجه اصابع يديه نحو القبلة (ويسجد) وجوباً على انفه وجهته فان اقتصر على احدهما جاز عند ابى حنيفة) رحمه الله فان كان على الاتب كره وان كان على الجبهة لا يكره كما في الفتح عن التحفة والبدائع (وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز الاقتصار على الاتب الا من عذر) وهو رواية عن ابى حنيفة وعليه الفتوى جوهره وفي الصحيح نقل عن البيهقي وروى عنه مثل قولهما وعليه الفتوى واعتمده المحبون وصدر الشريعة (وان سجد على كور عمامته) اذا كان على جبهته (او فاضل) اي طرف (ثوبه حاز) ويكره الا

من حذر (ويبدى ضبعه) تنبيه ضبع بالسكون ﴿ ٦٩ ﴾ العضد اى الساعد وهو من الرق الى الكتف اى يظهرهما وذلك

في غير رجمة (وبجافى) اى
يباعد (بطنه من فخذه
وبوجه اصابع رجله نحو
القبلة) والمرأة تنفض وتلزيق
بطنها بفخذيها لان ذلك
استلها هداية (ويقول في
سجوده (سبحان ربى الاعلى)
ويكررها (ثلاثا وذلك
ادناه) اى ادنى كاللجنة
كما ثم يرفع رأسه
ويكبر) مع الرفع الى ان
يستوى جالسا ولو لم يستو
جالسا وسجد اخرى
اجزئه عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله تعالى وتكلموا
في مقدار الرفع والاصح
انه اذا كان الى السجود
اقرب لا يجوز لانه بعد
ساجدا وان كان الى
الجلوس اقرب جاز لانه
بعد جالسا فتتحقق الثانية
هداية (فاذا اطمأن) اى
سكن (جالسا) يجلسه
المتشهد (كبر) مع عوده
(وسجد) سجدة ثالثة
كالاولى فاذا اطمأن ساجدا
كبر مع النهوض (واستوى
قائما على صدور قدميه)
وذلك بان يقوم واصابع
القدمين على هاتفي السجود
(ولا يقعد) للاستراحة
(ولا يعتمد عليه على الارض)
ويكبر فقلها تنزيها لمن
ليس به حذر عليه (يفعل

الذرة والدخن لا يجوز فان كانت هذه الاشياء في الجوانب جاز في جميعها كذا في منية
الملى وان وضع كفيه وسجد عليهما جاز وهو الاصح وعند بعضهم لا يجوز وان بسط
كفه على التماسه وسجد عليه لا يجوز وهو الصحيح واما اذا سجد على فاضل ثوبه فانه
يجوز ولا يكبره اذا كان لدفع الاذى وان لم يكن لدفع الاذى يكبره بالاجماع (قوله
ويبدى ضبعه) اى يظهرهما والضبع بالسكون العضد وهذا اذا لم يؤذ احداهما اما
اذا كان في الصف لا يفعل واما المرأة فلا تفعل وتلصق بطنها بفخذيها في السجود
والامة كالحرمة في الركوع والسجود والقعود واما رفع اليدين عند التحريمة ففى كالأرجل
كذا في الفتاوى (قوله وبجافى بطنه عن فخذه) اى يساعده واما المرأة فتخفض
وتلصق بطنها بفخذيها والمرأة تخالف الرجل عشرة مواضع ترفع يديها عند التحريمة
الى منكبيها وتضع يمينها على شمالها تحت ثديها ولا تجافى بطنها عن فخذيها ولا تبدى
ضبعيها وتجلس متوركة في التشهد ولا تفرج اصابعها في الركوع ولا تؤم الرجال
وتكبر جماعتين وتقف الامامة وسطون ولا تجهر في موضع الجهر والامة كالحرمة
في جميع ذلك الا في رفع اليدين عند الافتتاح فانها فيه كالأرجل (قوله وبوجه اصابع
رجليه نحو القبلة) وكذلك اصابع يديه ويمتد في سجوده ولا يفرش زراعيه
ويضم فخذه لقوله عليه السلام اعتدلوا في السجود ولا يفرش احدكم زراعيه افتراش
الكلب وليضم فخذه (قوله ويقول في سجوده سبحان ربى الاعلى ثلاثا وذلك ادناه)
لانه لما نزل قوله تعالى ﴿سبح اسم ربك الاعلى﴾ قال عليه السلام اجعلوها
في سجودكم ولما نزل قوله تعالى ﴿فسبح باسم ربك العظيم﴾ قال اجعلوها في
ركوعكم وقوله وذلك ادناه اى ادنى تسبيحات السجود وادنى كمال الجمع وادنى
كاللجنة والاولى خمس والاكل سبع قال الثوري يستحب ان يقولها الامام خمس
ليتمكن المقتدى من ثلاث فان نقص عن الثلاث اوتركه اصلا جاز ويكبره (قوله ثم
يرفع رأسه ويكبر) والسنة فيه ان يرفع حتى يستوى جالسا وتكلموا مقداره
فروى الحسن عن ابي حنيفة اذا رفع مقدار مائة الريخ اجزئه وفي الهداية الاصح انه
اذا كان الى حال السجود اقرب لا يجوز لانه بعد ساجدا وان كان الى الجلوس اقرب
جاز لانه بعد جالسا وليس في هذا الجلوس ذكر مسنون عندنا (قوله فاذا اطمأن
جالسا كبر وسجد) الطمانينة في سائر الاركان واجبة عندهما وقال ابو يوسف فرض
وبوجوبها قال الكرخى وعن الجرجاني انها سنة وفائدة الخلاف بينهما ان على
قول الكرخى اذا تركها ساهيا يجب عليه سجود السهو وعلى رواية الجرجاني لا يجب
(قوله فاذا اطمأن ساجدا كبر واستوى قائما على صدور قدميه) معتمدا
بيده على ركبتيه (قوله ولا يقعد ولا يعتمد بيديه على الارض) وبه قال مالك
واسمذ والشافعى يجلس جلسة خفيفة ويعتمد بيديه على ارض (قوله ويفعل
في الركعة الثانية مثل ما فعل في الاولى) اى من القيام والقراءة والركوع
والسجود (قوله الا انه لا يستفتح ولا يتنوذ) لان ذلك لم يشرع الامر (قوله

في الركعة الثانية مثل ما فعل في) الركعة (الاولى) لانه تكرر الاركان الا انه لا يستفتح ولا يتنوذ لانهما

لم يشرع الامر (ولا يرفع يديه الا في التكبيرة الاولى) فقط (فاذا رفع رأسه من السجدة الثانية في الركعة الثانية اقترش) الرجل (رجله اليسرى فجلس عليها) اي على قدمها بان يحملها تحت اليه (ونصب) قدم (اليمنى نصبا ووجه اصابعه نحو القبلة) ندبا والمرأة تجلس على اليها اليسرى وتخرج رجلها اليسرى من تحت اليمنى لانه استرلها (ووضع يديه على فخذه وبسط اصابعه) مفرجة قليلا جاعلا اطرافها عند ركبتيه (ويتشهد) اي قرأ تشهدا بن مسعود بلا اشارة بسببته عند الشهادة في ظاهر الرواية وعن ابن يوسف في الامالي انه يقعد الخنصر والبصر ويخلق الوسطى والابهام ﴿٧٠﴾ ويشير بالسبابة ونقل مثله عن محمد والامام

ولا يرفع يديه الا في التكبير الاول (وقال الشافعي يرفع عند الركوع وعند الرفع منه لنا قوله عليه السلام «لا ترفع الا يدي الا في غائبة مواطن عند افتتاح الصلاة واستقبال البيت والصفاء والمرؤة والموقفين والجرتين والقنوت والبيدين» كذا في الكرخي (قوله فاذا رفع رأسه من السجدة الثانية في الركعة الثانية اقترش رجله اليسرى فجلس عليها ونصب اليمنى) وقال مالك في التمدتين جميعا المسنون فيها التوكل وقال الشافعي في المقدمة الاولى مثل قولنا وفي الثانية مثل قول مالك وان كانت امرأة جلست على اليها اليسرى واخرجت رجلها من الجانب الايمن لانه لسترلها وتضم فخذيها وتعمل الساق اليمنى على الساق اليسرى (قوله ووجه اصابعها نحو القبلة) يعني اصابع رجله اليمنى ووضع يديه على فخذه لانه اسلم من البت في الصلاة (قوله وبسط اصابعها نحو القبلة) ويفرق بين اصابعه ثم هذه التبعة سنة لو تركها جازت صلاته ويكره ان يتركها متعمدا فان تركها ساهيا وجب عليه تكميل السجود (قوله وتشهد) هذا من قيل اطلاق اسم البعض على الكل واختلفا في هطلة التشهد قليل انه واجب كالمقدمة وهو الصحيح وقيل سنة ولا خلاف في التشهد الثاني انه واجب وفي شرحه التشهد مسنون في المقدمة الاولى والثانية (قوله والتشهد التحيات لله الى آخره) هذا تشهد ابن مسعود فانه قال اخذ رسول الله عليه وسلم بيدي وعلمني التشهد كما علمني سورة من القرآن وقال «قل التحيات لله والصلوات والطيبات» الى آخره . ومعنى «التحيات» الملك الله والبقاء لله «والصلوات» يعني الصلوات الخمس «والطيبات» قيل شهادة ان لا اله الا الله يعني الوحداية لله وقيل الزكاة . وهل يشير بالمسححة من مشايخنا من قال لان مبنى الصلاة على السكينة وقال بعضهم نعم لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يفعلها وكيفيته ان يقبض اصبعه الخنصر والتي تليها ويخلق الوسطى والابهام ويشير بمسححته (قوله السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته) اي ذلك السلام الذي سلمه الله عليك ليلة المعراج فهذا حكاية عن ذلك السلام لا ابتداء السلام . ومعنى السلام اي السلامة من الآفات (قوله وعلى عباد الله الصالحين) الصالح هو القائم بحقوق الله وحقوق العباد والصالح ضد

وما اعتمد المتأخرون لثبوتها عن النبي صلى الله عليه وسلم بالا حاديث الصحيحة ولصحة نقله عن اثنتي عشرة ثقة ولذا قال في الفتح ان الاول خلاف الدراية والرواية ولشئنا ربه الله تعالى رساله في التشهد حرر فيها صحة هذين القولين ونفي ما عداهما حيث قال فانه ليس لنا سمى قولين الاول وهو المشهور في المنع بسط الاصابع بدون اشارة . الثاني بسط الاصابع الى حين الشهادة فيمقد عندها ويرفع السبابة عند النفي ويضمها عند الاثبات وهذا ما اعتمد المتأخرون واما واما ما عليه الناس من الاشارة مع البسط بدون بدون عقد فلم ار احدا قال به اه ثم ذيل رسالته باخرى حقق فيها صحة

الرواية بما عليه الناس فنراهم استنباه الكلام فليرجع اليها نظرا بالمرام (والتشهد ان يقول (انقضاء) التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله) وهذا تشهد ابن مسعود رضى الله عنه فانه قال اخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم بيدي وعلمني التشهد كما كان يعلمني سورة من القرآن وقال قل التحيات لله الخ هداية ويقصد بالفاظ التشهد معانيها مرادته على وجه الانشاء كأنه يحكي الله تعالى وسلم على نبيه وعلى نفسه واوليائه در

(ولا يزيد على هذا في القعدة الاولى) فان زاد حامدا كره وان ساهيا سجد سهو ان كانت الزيادة بمقدار اللهم صل على محمد على المذهب ثوب (ويقرأ في الركعتين الاخيرتين فاتحة خاصة) وهذا بيان الافضل هو الصحيح هداية فالوجه ثلاثا او وقف ساكتا بقدرها صحيح ولا ﴿ ٧١ ﴾ بأس به على المذهب ثوب (فاذا جلس في آخر الصلاة جلس) فترشا

ايضا (كا) جلس (في) القعدة (الاولى) ونجد (ايضا) (وصل على النبي صلى الله عليه وسلم) ولومسوقا رجه في السجود ليكن رجع فليطعن الله تعالى في التشهد على النبي صلى الله عليه وسلم في التشهد من كبشها فقال يقول اللهم صل على محمد وآل الصلاة المأمورة (و دعا بما شاء بما يشبه الفاظ القرآن) لفظا ومعنى بكونه فيه نحو ربنا آتانا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وليس منه لانه انما اراد به الدعاء لا الفرائد نهر (والادعية) بالنسب عطفا على الفاظ الخبر عطفا على القرآن (المأثورة) اي المروية نحو ما في مسلم اللهم اني اعوذ بك من عذاب جهنم ومن عذاب القبر ومن فتنة المحيا والممات ومن فتنة المسيح الدجال ومن ما روى ان ابا بكر الصديق رضي الله عنه سأل النبي صلى الله عليه وسلم ان يجعل دعاء يدعو به في صلاة فقال

الفساد (قوله ولا يزيد على هذا في القعدة الاولى) فان زاد ان كان حامدا كره وان كان ساهيا فليبه سهو واختلوا في الزيادة الموجهة سهو فزوى عن ابي حنيفة اذا زاد حرفا واحدا وقيل اذا زاد اللهم صل على محمد وقيل لا يجزئ حتى يقول وعلى آل محمد واختلوا في المسبوق اذا قدم مع الامام في القعدة الاخرية قال بعضهم لا يزيد على هذا وقيل يدعو وقيل يكرر التشهد الى عبده ورسوله وفي النهاية المختار انه يأتي بالتشهد وبالصلاة على النبي والدمرات واذا كان على المصل سجدا سهو وبلغ الى عبده ورسوله هل يصل على النبي ويدعو قال الكرخي لا يزيد على عبده ورسوله وبسليم ويأتي بالصلاة على النبي والدعوات في تشهد سجود السهو وعلى قياس قول الطحاوي يأتي به قبل سجود السهو (قوله ويقرأ في الركعتين الاخيرتين فاتحة الكتاب خاصة) وتكره الزيادة على ذلك وذلك سنة على الظاهر وفي الهداية هو بيان الافضل هو الصحيح وروى الحسن عن ابي حنيفة انه واجب حتى لو تركه ساهيا وجب عليه سجود السهو والتصحیح انه لا يلزمه السهو (قوله فاذا جلس في آخر صلاته جلس كما يجلس في الاولى) هذا احتراز من قول الشافعي رحمه الله فانه يجلس عبده في هذه القعدة متوركا (قوله وتشهد) وهو واجب اضني تشهد واما القعدة فهي فرض (قوله ويصل على النبي صلى الله عليه وسلم) ولا تبطل الصلاة بتركها عندنا وقال الشافعي قراءة التشهد والصلاة على النبي فرضان حتى لو تركهما لا تجوز الصلاة (قوله ودعا بما يشبه الفاظ القرآن) لم يرد به حقيقة التشبيه لان كلام العباد لا يشبه كلام الله ولكنه اراد الدعوات المذكورة في القرآن ربنا آتانا في الدنيا حسنة الى آخره او يأتي بمعناه مثل اللهم عافني واعف عني واصلح امري واصرف عني كل شر اللهم استعاني بطاعتك وطاعة رسولك وارحمي يا ارحم الراحمين (قوله والادعية المأثورة) يجوز نسب الادعية عطفا على الفاظ ويجوز خفضها على القرآن والمأثورة المروية عن النبي صلى الله عليه وسلم والاهم لك الحمد لك الحمد لك الحمد وبك الحمد وبك الحمد بجمع الامر كما اسألت من الحمد لك واعوذ بك من الشركه يا ذا الجلال والإكرام وعن ابي بكر رضي الله عنه قال يا رسول الله علي دعاء ادعوه به في صلاتي فقال قل اللهم اني ظلمت نفسي ظلما كثيرا ولا يغفر الذنوب الا انت فاغفر لي مغفرة من عندك وارحمني انك انت الغفور الرحيم (قوله ولا يدعو بما يشبه كلام الناس) وكلامهم مالا يستحيل سؤاله منهم مثل اللهم اكسني اللهم زوجني فالدعاء فان دعا به بعد انقراخ من انشهد لا تقصد صلاته لان حقيقة كلام الناس بعد انشهد لا يشهد ما قولي واخرى ان لا يشهدا بما يشبهه وهذان عندهما ظاهر وكذا عند ابي

قل اللهم اني ظلمت نفسي ظلما كثيرا ولا يغفر الذنوب الا انت فاغفر لي مغفرة من عندك وارحمي انك انت الغفور الرحيم (ولا يدعو بما يشبه كلام الناس) تحرزا من الفساد وقد اضلرب فيه كلامهم والخصار كما قاله الحلبي ان ما في القرآن والحديث لا يشهد مطلقا وما ليس في احدهما ان استحال طلبه من الحاق لا يفسد والا فسد او قبل القعود قدر

التشهد والاخراج به من الصلاة مع كراهة التبريم (ثم يسلم عن يمينه) حتى يرى بياض حذو فيقول السلام عليكم
 ورحمة الله) ولا يقول وبركاته لعدم توارثه وصرح الحدادي بكراهته (و) يسلم بعدها (عن يساره مثل ذلك) السلام المذكور
 ويسن خفضه عن الاول وينوي من عن يمينه الرجال والنساء والحفظة وكذلك في الثانية لان الاعمال بالنيات هداية
 وفي الصحيح واختلفوا في تسليم المقتدى فمن ابى يوسف ومحمد يسلم بعد **هو** ٧٢ **هـ** الامام وعن ابى حنيفة فيه روايتان قال

حنيفة لان كلام الناس صنع منه فيتم به صلاته لوجود الصنع فكان بهذا الدماء خارجا
 لا مفسدا لها (قوله ثم يسلم عن يمينه فيقول السلام عليكم ورحمة الله) ولا يقول
 وبركاته كذا في المحيط (قوله ويسلم عن يساره مثل ذلك) والسنة ان تكون
 الثانية اخفض من الاولى قال قال **هـ** السلام **هـ** ولم يزد عليه اجزؤه وان قال **هـ** السلام **هـ**
 ولم يقل **هـ** عليكم **هـ** لم يصح آتيا بالسنة وان قال **هـ** سلام عليكم **هـ** او عليكم السلام **هـ**
 لم يكن آتيا بها وبكره ذلك والمعنى بالسلام ان من احرم بالصلاة فكانه غاب عن
 الناس لايتكلمهم ولا يتكلمونه وعند الفراغ كانه رجع اليهم فيسلم ولو سلم اولا عن
 يساره ناسيا او اذا كرا يسلم عن يمينه وليس عليه ان يبعده عن يساره وليس عليه
 سهو اذا فعله ناسيا والسليمة الاولى للخروج من الصلاة والثانية التسوية وترك
 الجفء وينوي بالسلام من عن يمينه من الرجال والنساء والحفظة كذا في السليمة
 الثانية قال في المبسوط يقدم في النية الحفظة لفضيلتهم وفي الجامع الصغير يقدم في
 آدم لمشاهدتهم ولا ينوي الملائكة عددا محصورا لانه اختلف في عددهم قال ابن
 عباس مع كل مؤمن خمسة من الحفظة واحد عن يمينه يكتب الحسنات وواحد
 عن يساره يكتب السيئات وواحد عن امامه يلقنه الحثرات وواحد ورائه يدفع عنه
 المكروه وواحد عند ناصيته يكتب ما يصل على النبي صلى الله عليه وسلم ويلقنه اليه وفي
 بعض الاخبار **هـ** وكل بالعبد ستون ملكا **هـ** وقيل اكثر من ذلك **هـ** يذبون عنه ولو وكل العبد
 الى نفسه طرفة عين لاختلفته الشياطين (قوله ويجهر بالقراءة في التبريم وفي الركعتين
 الاوليين من المغرب والعشاء وان كان اماما) هذا هو المأثور المتواتر (قوله وان كان
 منفردا فهو يجهر ان شاء جهر واسمع نفسه) لانه امام في حق نفسه (قوله وان شاء
 خافت) لانه ليس خلفه من يسمعه والافضل الجهر ليكون الاداء على هيئة الجماعة **هـ** وقوله
هـ واسمع نفسه **هـ** ظاهره ان حد الجهر ان يسمع نفسه ويكون حد المخافة تصحيح الحروف
 وهذا قول ابى الحسن الكرخي فان ادنى الجهر عنده ان يسمع نفسه واقصاه ان يسمع غيره
 وحد المخافة تصحيح الحروف ووجهه ان القراءة فعل اللسان دون الصمخ وقال الهند واني
 الجهر ان يسمع غيره والمخافة ان يسمع نفسه **هـ** هو الصحيح لان مجرد حركة اللسان
 لا تسمى قراءة دون الصوت وعلى هذا الخلاف كل ما يتعلق بالنطق كالطلاق والعتاق
 والاستثناء **هـ** وقوله **هـ** وان شاء خافت **هـ** لانه ليس معه من يسمعه واما الصلاة التي لا يجهر فيها
 فان المنفرد لا يجهر فيها بل يخافت حتى لو زاد على قدر ما يسمع اذنيه فقد اسأ (قوله
 ويجزي في الامام القراءة في الظهر والعصر) وان كان بمعرفة لقوله عليه السلام **هـ** صلاة النهار

الفيقه ابو جعفر المختار ان
 ينظر اذا سلم الامام عن يمينه
 يسلم المقتدى عن يمينه
 واذا فرغ من يساره يسلم
 من يساره **اهـ** (ويجهر)
 المصل وجوبا بحسب
 الجماعة وان زاد اسأ
 (بالقراءة في) ركعتي
 (الفجر والركعتين الاوليين
 من المغرب والعشاء) ادأ
 وقضاء وجمعة وعيد
 وتراويح ووتر في رمضان
 (ان كان) المصل (اماما)
 ويجزي القراءة فيما بعد
 الاوليين) هذا هو المتواتر
 هداية قال في الصحيح والمخافة
 تصحيح الحروف وهذا هو
 مختار الكرخي وابي بكر
 البلخي وعن الشيخ ابى
 القاسم الصفار وابي جعفر
 الهند واني ومحمد بن
 الفضل البخاري ان ادنى
 المخافة ان يسمع نفسه الا
 مانع وفي زاد الفقها وهو
 الصحيح **و** قال الحلواني
 لا يجزيه الا ان يسمع نفسه
 ومن يقربه وفي البدائع ما
 قاله الكرخي انيس واصح
 وفي كتاب الصلاة اشارة

اليه فانه قال وان شاء قرأ في نفسه سرا وان شاء جهر واسمع نفسه وقد صرح في الآثار بذلك وتعامه فيه (وان كان) (مجزا)
 المصل (منفردا فهو يجهر ان شاء جهر واسمع نفسه) لانه امام نفسه (وان شاء خافت) لانه ليس خلفه من يسمعه والافضل هو
 الجهر ليكون الاداء على هيئة الجماعة هداية (ويجزي في الامام) وكذا المنفرد (القراءة) وجوبا (في) جميع ركعات (الظهر والعصر)

عجما . وقيل صما اي ليس فيها قراءة مسموعة ويجهز في الجمعة والعبدان لورود النقل
المستفيد فيهما ومن فاته المشاء فصلاها بعد طلوع الشمس ان ام فيها جهز وان صلى
وحده خافت حتما ولا يتخير هو الصحيح لان الجهر يختص اما بالجماعة حتما او بالوقت
في حق المنفرد على وجه التخير ولم يوجد واحد منهما (قوله والوتر ثلاث ركعات
لا يفصل بينهما بسلام) وبه قال الامام احمد الوتر واجب عند ابي حنيفة دون الفرض
وفوق السنة وعندهما سنة مؤكدة لظهور آثار السنن فيها من حيث انه لا يكفر
باجده ولا يؤذله وتجب القراءة في الركعة الثالثة منه قال يوسف بن خالد السبتي هي
واجبة حتى لو تركها ناسيا او عامدا يجب قضاؤها وان طالت المدة وانها لا تؤدى على
الراحلة من غير هذر وانها لا تجوز الا بنية الوتر ولو كانت سنة لما احتج الى هذه
الشرايط . والدليل على وجوبها قوله عليه السلام . ان الله زادكم صلاة الى صلاتكم
الا وهي الوتر فصلوها ما بين المشاء الى طلوع الفجر . والامر بالوجوب ولهذا يجب
قضاؤها بالاجماع ولان النبي صلى الله عليه وسلم اضاف الزيادة الى الله لال نفسه
والسنن تصاف الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وانما لم يؤذنها لانها تؤدى في وقت
المشاء فاكثفت باذانه واقامته . وقوله . لا يفصل بينهما بسلام . احتز بهذا عن
قول الشافعي رحمه الله (قوله ويقنت في الثالثة قبل الركوع) القنوت واجب على
الصحيح حتى انه يجب السهو بتركه ساهيا . وهل يجزئه او يخاف في النهاية المختار
فيه الاخفاء لانه دعاء ومن سنة الادمية الاخفاء ولا اشكال في المنفرد انه يخاف واما
اذا كان اماما فقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يخاف واليه مال محمد بن الفضل
وابو حفص الكبير ومنهم من قال يجزئ لانه شها بالقراءة وفي المبسوط الاختيار الاخفاء
في حق الامام والقوم لقوله عليه السلام . خير الذكر الحق وهل يرسل يديه او يعتمد
قال الكرخي والطحاوي يرسل وقال ابو بكر الاسكافي يعتمد وهو قول ابي حنيفة ومحمد .
وهل يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم فيه قال ابو القاسم الصفار انما موضع الصلاة على النبي
يكون فيه الصلاة على النبي وقال ابو القاسم الصفار انما موضع الصلاة على النبي
في القعدة الاخيرة كذا في الفتاوى . واما صورة القنوت فقد بيناه في السراج الوهاج
(قوله في جميع السنة) وقال الشافعي في النصف الآخر من رمضان . وقوله
. ويقنت في الثالثة قبل الركوع . وقال الشافعي بعده ولو انه في الركعة الثالثة
قنت ونسى القراءة حتى ركع ثم تذكر في الركوع فانه يرفع رأسه ويقرأ ويبعد
القنوت والركوع ويسجد للهو فان قرأ الفاتحة ونسى السورة فانه يرفع رأسه ويقرأ
السورة ويبعد القنوت والركوع ويسجد للهو وكذا اذا قرأ السورة ونسى الفاتحة
فانه يقرأ الفاتحة ويبعد السورة والقنوت ويبعد الركوع ولو انه لم يبعد الركوع
اجزئه لانه حصل بعد القراءة وقال زفر لا يجزئه ولو قرأ الفاتحة والسورة ونسى
القنوت فركع ان تذكر بعد رفع رأسه بمضي على صلاته ولا يعود ويسجد للهو
وان تذكر في الركوع فمن ابي حنيفة روايتان الصحيحة منهما لا يعود ولكن يسجد للهو

لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم
. صلاة النهار عجماء اي ليس
فيها قراءة مسموعة هداية
(والوتر) واجب عند ابي
حنيفة رحمه الله تعالى وهذا
آخر اقواله وهو الظاهر من
مذهبه وهو الاصح وعنه انه
سنة وبه اخذ ابو يوسف ومحمد
وعنه انه فريضة وبه اخذ
زفر . وقيل بالتوفيق فرض
اي علا وواجب اي اعتقادا
وسنة اي ثبوتا واجمعا على
انه لا يكفر باجده وانه
لا يجوز بدون نية الوتر وان
القراءة يجب في كل ركعاته
وان لا يجوز ادائه قاعدا
او على الدابة بلا عذر كما في
المحيط اه نهر وهو (ثلاث
ركعات لا يفصل بينهما بسلام)
كصلوات المغرب حق لو نسي
القمود لا يعود اليه ولو طاد
ينبغي الفساد كما في الدر
(ويقنت في الثالثة قبل
الركوع في جميع السنة)

اداء وقضاء (ويقراء) وجوبا (في كل ركعة من الوتر فاتحة الكتاب وسورة معها) او ثلاث آيات (فاذا اراد ان يفتت
كبر ورفع يديه) كرفعه عند الافتتاح (ثم قنت) ويسن الدعاء المشهور وهو اللهم انا نستعينك ونستعبدك ونستغفرك
ونتوب اليك ونؤمن بك ونتوكل عليك وتغني عنك الخير كله ونشكرك ولا نكفرك ونخلع ونترك من يفجرك اللهم
اياك نعبد واياك نستعبد ونسجد واياك نسجد ونسبح ونحمد ونرجو رحمتك ونخشى عذابك ان عذابك الجبد بالكفار ملحق
قال في التمهيد ونحمد بادل مهمة اي نسرع ولو اتي بها بمهمة فسدت ﴿٧٤﴾ كما في الحاشية قبل ولا يقول الجبد لكنه

في الوجهين والمسبوق يفتت مع الامام ولا يفتت بعد ذلك فيما يقتضي (قوله) ويقراء
في كل ركعة من الوتر فاتحة الكتاب وسورة) اما عندهما فظاهر لانه سنة عندهما
فحب القرائة في جميعه وكذا على قول ابي حنيفة رحمه الله لانه يحتمل ان يكون سنة
فكان الاحتياط فيها وجوب القرائة فان ترك القرائة في الركعة الثانية فسدت اجماعا
(قوله) فاذا اراد ان يفتت كبر ورفع يديه ثم يفتت) اما التكبير فلان الحاشية قد
اختلفت في حقيقة القرائة الى سنها واما رفع اليدين فلا علام الاصح (قوله) ولا يفتت
في صلاة غيرها) وقال الشافعي يفتت في الفجر قل الطحاوي لا يفتت في الفجر عندنا
في غير بلية فان وقت البلية فلا بأس به كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم فانه قنت فيها
شبرا يدعو على رطل وذكوان وبني الحبان ثم تركه كذا في الملتقط (قوله) وليس
في شيء من الصلاة قراءة سورة بعينها لا يجزى غيرها) يعني ان الصلاة لا تنفص عنها على
سورة مخصوصة بل يقرأ ما تيسر من القرآن (قوله) ويكره ان يتخذ سورة بعينها
لصلاة لا يقرأ غيرها) لما فيه من هجران الباقي وايهام التفضيل وبني بذلك ماسوي
الفاتحة وذلك بان يمين سورة البقرة وهل اتي ليوم الجمعة وهذا اذا رأى ذلك حقا
واجبا لا يجوز غيره اما اذا علم بانه يجوز باي سورة قرئها ولكن يقرأ هاتين السورتين
تبركا بقراءة رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يكره لكن بشرط ان يقرأ غيرهما
احيانا كي لا يظن جاهل انه لا يجوز غيرهما (قوله) وادنى ما يجزى من القرائة
في الصلاة ما ينسأله اسم القرائة عند ابي حنيفة) يريد مادون الآية مثل قوله تعالى
لم يلد ولم يولد ولم يكن له كفوا أحد ولو هجأ آية من القرآن لم يجز عن القرائة
وفي المحيط القرائة في الصلاة على خمسة اوجه فرض وواجب وسنة ومستحب
ومكروه فالفرض ما يتعلق به الجواز وهو آية تامة عند ابي حنيفة فان كانت الآية
كلين يجوز كقوله تعالى ثم نظر وان كانت كلمة واحدة مثل مدهامنان
او حرفا واحدا مثل من ونون ففيه اختلاف المشايخ والاصح انه لا يجوز
والحجندى يجوز بقوله مدهامنان لانها آية قصيرة والواجب قراءة الفاتحة والسورة
والسنون ان يقرأ في الفجر والظهر بطول الفصل وهو من الجرات الى البروج
وقبل في الظهر دون الفجر لانه وقت شغل تحرزا عن اللال وفي العصر والعشاء باواسطه

ثبت في مراسيل ابي داود
ولحق بكسر الحاء وفتحها
والكسر افصح كذا في
الدراية ويصل فيه على النبي
صلى الله عليه وسلم وقبل لا
استغناء بما في آخر التشهد
وبالاول يغني * واختلف
فمن لا يحسنه بالعربية اولا
يحفظه هل يقول يارب
يواهم اغفر لي ثلاثا اوربنا
آتنا في الدنيا حسنة وفي
الآخرة حسنة والحلاف
في الافضلية والاخيرة
افضل اه باختصار وسكت
عن صفته من الجهر
والاخفاء لانه لم يذكر في
الرواية وقد قال ابن الفضل
يخفيه الامام والمفتدى وفي
الهداية تبع للمرخي
انه المختار (ولا يفتت في
صلاة غيرها) الا لئلا
في الجهرية وقيل في الكل
(وليس في شيء من الصلوات
قراءة سورة بعينها) على
طريق الفرضية بحيث
(لا يجزى غيرها) وانما

تعين الفاتحة على طريق الوجوب (ويكره) للصلى (ان يتخذ سورة) غير الفاتحة (بعينها لصلوات) (وهو)
بحيث (لا يقرأ غيرها) لما فيه من هجران الباقي وايهام التفضيل وذلك كقراءة سورة البقرة وهل اتي للفجر كل جمعة
وهذا اذا رأى ذلك حقا واجبا لا يجوز غيره اما اذا علم انه يجوز اى سورة قرئها ولكن يقرأ هاتين السورتين تبركا
بقراءة النبي صلى الله عليه وسلم فلا يكره بل ندب لكن بشرط ان يقرأ غيرهما احيانا كي لا يظن جاهل انه لا يجوز غيرهما (وادنى
ما يجزى من القرائة في الصلاة ما ينسأله اسم القرآن) ولودون الآية (عند ابي حنيفة) واختارها المصنف ورجعها في البدائع

وفي ظاهر الرواية آية تامة طويلة فكانت ﴿ ٧٥ ﴾ اوقصيرة واختارها المحبوبي والنسفي و صدر الشريعة

كذا في التصحيح (وقال

ابو يوسف ومحمد لا يجوز

اقل من ثلاث آيات قصار

او آية طويلة) قال في الجوهرة

وقولهما في القراءة احتياط

والاقتياط في العبادات امر

حسن اه (ولا يقرأ المؤتم

خلف الامام) مطلقا وما

نسب الى محمد ضعيف كما

بسطه الكمال والعلامة قائم

في التصحيح فان قرأ كره

تحريرا ونصح في الاصح در

(ومن اراد الدخول في

في صلاة غيره يحتاج الى

ثنتين ينوي) نفس (الصلاة

ونية المناجاة) للامام وكيفية

نيتها كما في المحيط ان ينوي

فرض الوقت والاقتداء

بالامام فيه او بنوى الشروع

في صلاة الامام او بنوى

الاقتداء بالامام في صلاته

ولونوى الاقتداء به لا غير

قيل لا يجوز في الاصح انه

يجزى لانه جعل نفسه

تبعا للامام مطلقا والنتيجة

من كل وجه انما تحقق

اذا صار مصليا ماحلا

الامام كذا في الذرية

(والجماعة) للرجال (سنة

مؤكدة) وقيل واجبة

وعليه العامة تنويراى تامة

مشايخناوبه جزم في العفة

وغيرها قال في البحر وهو

الراجح عند اهل المذهب اه

در واقفها اثنان واحدمع الامام ولو يميزا في مسجد او غيره ويكره تكرارها باذان واقامة في مسجد محلة لافي مسجد طريق اوفى

وهو من البروج الى لم يمكن وفي المغرب بقصاره وهو من اذا زلزلت الى آخره *
والمستحب ان يقرأ في القبر اذا كان مقبيا في الركعة الاولى قدر ثلاثين آية او اربعين
سوى الفاتحة وفي الثانية قدر عشرين الى ثلاثين سوى الفاتحة * والمكروه ان
يقرأ الفاتحة وحدها او الفاتحة ومعها آية وآيتان او يقرأ الصورة بغير الفاتحة
ولو قرأ في الركعة الاولى سورة وفي الاخرى سورة فوقها يكره. واذا قرأ في الاولى
« قل اعوذ برب الناس » يقرأ في الثانية « قل اعوذ برب الناس » ايضا وعلى هذا
قراءة الآيات اذا قرأ في الاولى آية في انه يكره ان يقرأ في الاخرى آية من سورة
فوقها (قوله) وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز اقل من ثلاث آيات قصار او آية
طويلة (كآية الكرسي وآية الدين وقولهما في القراءة احتياط والاحتياط في العبادات
امر حسن * وفي السفر يقرأ بفاتحة الكتاب واي سورة شاء لان السفر اثر في اسقاط
شرط الصلاة فلان يؤثر في تخفيف القراءة اولى وهذا اذا كان على عجلة من السير فان
كان في امانة وقرار يقرأ في القبر نحو البروج وانشقت لانه يمكنه مراعات السنة
مع التخفيف ثم على قولهما لو قرأ آية قصيرة ثلاث مرات قال بعضهم لا يجوز وقال
بعضهم يجوز وفي الفتاوى اذا قرأ نصف آية مرتين او كرر كلمة واحدة من آية
مرارا حتى يبلغ آية تامة لا يجوز. واعلم انه يستحب في الصلوات كلها ما خلا القبر
التسوية بين الركعتين في القراءة عندهما وقال محمد احب الى ان يطول الاولى على
الثانية في الصلوات كلها * واما في القبر فيستحب تطويل الاولى على الثانية
بالاجماع ليدركها التأخر وفيه اعانة لانه وقت نوم وغفلة بخلاف سائر الاوقات لانها
وقت علم وبقطة فلو تغافلوا في غير القبر انما يتغافلون باشتغال دنياهم وذلك مضاف
الى تقصيرهم * واما غفلتهم بالنوم فليس باختيارهم فيستحب فيها تطويل الاولى على الثانية
بالاجماع في الصلوات كلها وهذا في الفرض * واما في السنن والنوافل فلا يكره كذا
في الفتاوى ولو كرر آية في التطوع لا يكره. والفرائض يكره كذا في الفتاوى (قوله
ولا يقرأ المؤتم خلف الامام) ومن محمد انه قال استحسنه قراءة الفاتحة في صلاة
المخافة (قوله) ومن اراد الدخول في صلاة غيره احتج الى ثنتين نية الصلاة ونية
المتابعة (والافضل ان ينوي المتابعة بعد قول الامام ات اكبر حتى يصير مقتديا ولو
نوى حين وقف الامام موقف الامامة جاز عند عامة العلماء وقال ابو سهل لا يجوز
ولونوى الاقتداء بالامام وام يعلم من هو صح الاقتداء ولونوى الاقتداء به يظنه زيدا
فاذا هو عمرو صح ايضا واذا نوى الاقتداء بزيدا فاذا هو عمرو لا يصح لانه اقتداء برجل
ليس هو في الصلاة (قوله) والجماعة سنة مؤكدة (اي قريبة من الواجب * وفي العفة
واجبة لقوله تعالى ﴿ واركعوا مع الراكعين ﴾ وهذا يدل على وجوبها * وانما قلنا انها
سنة لقوله عليه السلام « الجماعة من سنن الهدى لا يتخلف عنها الا منافق » وقال عليه السلام
« ما من ثلاثة في قرية لا يؤذن فيهم ولا يقام فيهم الصلاة الا قد استهزؤ عليهم الشيطان
عليك بالجماعة قاعا يأخذ الذئب القارة » استهزؤ اي استولى عليهم وتمكن منهم واذا ثبت

در واقفها اثنان واحدمع الامام ولو يميزا في مسجد او غيره ويكره تكرارها باذان واقامة في مسجد محلة لافي مسجد طريق اوفى

مسجد لأمام له ولا مؤذن در وفي شرح النية اذا لم تكن الجماعة على الهيئة الاولى لانكره والا تتركه وهو الصحيح وبالقول
من المحراب تختلف الهيئة كذا في البرازية اهـ (واولى الناس هـ ٧٦) بالامامة) اذا لم يكن صاحب منزل ولا

ذو سلطان (اعلمهم بالسنة)
اي الشريعة والمراد احكام
الصلاة صحة وفسادا (فان
تساوا) علما (فاقرئهم) لكتاب
الله تعالى اي احسنهم تلاوة
(فان تساوا فاورعهم) اي
اكثرهم اتقاء للشبهات (فان
تساوا فاسنهم) اي اكبرهم
سلطانا اكثر خشوعا ثم الاحسن
خلفا ثم الاحسن وجهان ثم
الاشرف نسبهم الا تظف ثوبا
فان استوا يفرع بينهما والخيار
الى القوم وان اختلفوا اعتبر
الاكثر في الامداد واما اذا
اجتمعوا فالسلطان مقدم ثم
الامير ثم القاضي ثم صاحب
المزول ولومستأجرا وكذا يقدم
القاضي على امام المسجد اهـ
(ويكره) تنزيها (تقديم العبد)
لغلبة جهله لانه لا يفرغ فتعلم
(والاعرابي) وهو من يسكن
البوادي لان الجهل فيه غالب
قال تعالى (واجدر ان لا يعلموا
حدود ما انزل الله على رسوله)
(والفاسق) لانه يتهم بامر دينه
(والاعمى) لانه لا يتقن النجاسة
(وولد الزنا) لانه لا اب له يفقهه
فيقلب عليه الجهل ولان
في تقديم هؤلاء تغير الجماعة
فيكره هداية (فان تقدموا
جاز) لقوله صلى الله عليه
وسلم (صلى الله عليه وسلم)
بروفاجر (ويبنى للامام
ان لا يطول بهم الصلاة)

انه اسنة مؤكدة فانها تسقط في حال المذر مثل المطر والريح في اقلية المظلة واما بالنار
فليست الريح عذرا وكذا مدافعة الاختين او احدهما وكان اذا خرج يخاف ان يحبسه
غريمه في الدين او كان يخاف الظلمة او يريد سفرا واقيت الصلاة فيحشى ان تقوته لفافعة
او كان فيما يمرض او يخاف ضياع ماله او حضر العشاء واقيت صلاة العشاء ونفسه توثق
اليه وكذا اذا حضر الطعام في غير وقت العشاء ونفسه توثق اليه وكذا الاعمى لا يجب
عليه حضور الجماعة عند ابى حنيفة وان وجد قائدا وعندهما يجب اذا وجد قائدا
ولا يجب على مقعد ومقطوع اليد والرجل من خلاف ولا مقطوع الرجل ولا الشيخ
الكبير الذي لا يستطيع المشي واقل الجماعة اثنان ولو صل معه صبي يقبل الصلاة كانت
جماعة حتى لو خلف لا يصل بجماعة وام صبيسا يقبل حنث كذا في الفتاوى ولو صل
في بيته بزوجته او جاريته او ولده فقد اتى بفضيلة الجماعة ولو نام او سهر او شغل
عن الجماعة فالمسحب ان يجمع اهله في منزله فيصل بهم وقد قال عليه السلام (من صلى
اربعةين يوما في جماعة يدرك التكبيرة الاولى كتب الله له برأتين برائة من النار وبرائة
من النفاق) (قوله) واولى الناس بالناس بالامامة اعلمهم بالسنة اي بما يصلح الصلاة
وفسدها والمراد بالسنة هنا الشريعة (قوله) فان تساوا فاقرئهم لكتاب الله تعالى
يعنى اذا استوا في العلم واحدهم قارى قدم القارى لان فيه زيادة (قوله) فان تساوا
فاورعهم لان معه زيادة الورع وهو درجة فوق التقوى لان التقوى اجتناب المحارم
والورع اجتناب الشبهات (قوله) فان تساوا فاسنهم اي اكبرهم سنا لان في تقديم
الاسن تكثير الجماعة لانه اخشع من غيره فان تساوا في السن فاحسنهم خلفا فان تساوا
فاحسنهم وجها (قوله) ويكره تقديم العبد والاعرابي لان العبد مستغفبه ويغفر الناس
عنه والاعرابي هو الذي يسكن البوادي والجهل في الاعراب غالب قال الله تعالى فهم
واجدر ان لا يعلموا حدود ما انزل الله على رسوله (قوله) والفاسق لانه لا يهتم
بامر دينه (قوله) وولد الزنا لانه ليس له اب يفقهه فيقلب عليه الجهل (قوله)
والاعمى لانه لا يجنب النجاسة ولا يمتدى الى القلة الابسية وفي المحيط اذا لم يكن
غيره من البصر افضل منه فهو اولى (قوله) فان تقدموا جاز لقوله عليه السلام
(صلى الله عليه وسلم) خلف كل بروفاجر ولان ابن عمر وانس بن مالك وغيرهما من الصحابة والتابعين
كانوا يصلون خلف الحجاج مع انه كان افسق اهل زمانه حتى قال عمر بن عبدالعزيز
لوجبات كل امة بمخائبتها وجنابا بن محمد لغلبتهم يعني الحجاج فان قلت فما الافضل
ان يصل خلف هؤلاء او الاقتراد قيل اما في حق الفاسق فالصلاة خلفه اولى لما ذكرناه
من صلاة الصحابة خلف الحجاج واما الآخرون فيمكن ان يكون الاقتراد اولى للجهلهم
بشروط وط الصلاة والافضل ان يصل خلف غيرهم لان الناس تتركه امامتهم وقد قال
عليه السلام (من ام قوما وهم كارهون فلا صلاة) وتكره الصلاة خلف شارب الخمر
وآكل الربا لانه فاسق (قوله) ويبنى للامام ان لا يطول بهم الصلاة) بنى بمد

القدر المسنون لما روى ان معاذ رضي الله عنه صلى يقوم فاطل بهم القيام
 فشكوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال له : اثنان انت يا معاذ قالها
 ثلاثا ابن انت من السماء والطارق والشمس وضحيها . وروى انه قال : صل بهم
 صلاة اضعفهم فان فيهم المريض والكبير وذا الحاجة . وذكر في المصابيح ان معاذ
 صلى بقومه صلاة المشاء فافتحها بسورة البقرة فاحرف رجل منهم فسلم ثم صلى
 وحده فقال معاذ انه منافق فذهب الرجل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال
 يا رسول الله انا قوم نعمل بأيدينا ونسقي بنواضعنا وان معاذ صلى بنا البارحة فقرأ
 البقرة فجهزت فزعم اني منافق فقال صلى الله عليه وسلم : يا معاذ اثنان انت قالها
 ثلاثا افروا والشمس وضحيها وسبح اسم ربك الامل ونحوهما . وقال انس ما صليت
 خلف احدا ثم واخف مما صليت خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم وروى ان النبي
 عليه السلام قوا بالمعوذتين في صلاة الفجر فلما فرغ قالوا او جزت يا رسول الله قال
 سمعت بكاء صبي فتمشيت على امه فدل على ان الامام يدعي له ان يراعى حال الجماعة
 (قوله ويكره النساء ان يصلن وحدهن جماعة) بغير رجال و سواء في ذلك
 الفرائض والتوافل والزوايج واما في صلاة الجنائز فذكر في النهاية انه لا يكره ان
 ان يصلين بجماعة وتقف الامامة وسطهن لانهن اذا صليتا فرادى ادى ذلك الى فوات
 الصلاة على البعض لان الفرض يسقط بإداء الواحدة فتكون الصلاة من الباقيات
 تقلا والتنفل بصلاة الجنائز غير مشروع (قوله فان صليت وحدهن) وسطهن
 وقيامهما وسطهن لا تزول الكراهة لان في التوسط ترك مقام الامام وانما ارشد
 الشيخ الى ذلك لانه اقل كراهة من التقدم اذ هو استرلها ولان الاحتراز عن ترك
 السر فرض والاحتراز عن ترك مقام الامام سنة فكان مراعاة السر اولي فاذا صليت
 بجماعة صليت بلا اذان ولا اقامة وان تقدمت عليهن امامتهن لم تعد صلاتهن . وقوله
 . وسطهن . هو باسكان السين ولا يجوز قهها والاصل فيه ان كل موضع يصلح فيه . بين .
 فهو وسط باسكان السين ويكون وسط ظرفا كقوفك . جلست وسط القوم . اي بينهم
 وكل موضع يصلح فيه . بين . فهو وسط بضم السين ويكون وسط اسما لا ظرفا
 كقوفك . جلست وسط الدار . ولو ان قوما عرانا ارادوا الصلاة فالأفضل ان يصلوا
 وحدها قودا بالامام . ويتساعد بعضهم من بعض فان صلو بجماعة وقف الامام
 وسطهم كالنساء وصلاتهم بجماعة مكروهة (قوله ومن صلى معه واحد اقامه عن
 يمينه) ان كان قبل الشروع فظاهر وان كان بعده اشار اليه يده وعن محمد يصنع
 اصابعه عند عقب الامام والاول هو الظاهر وان كان وقوفه مساويا للامام وسجوده
 مقدم عليه لا يضره لان العبرة لموضع القيام ولو صلى خلفه او على يساره جاز لان
 الجواز متعلق بالاركان وقد وجدت الا انه يكون ميثا (قوله فان كانا اثنين تقدم
 عليهما) وعن ابى يوسف يتوسطهما لان ابن مسعود صلى بملقمة والاسود فقام
 وسطهما قلنا قال ابراهيم النخعي كان ذلك لضيق البيت (قوله ولا يجوز للرجال

عن القدر المسنون قراءة
 واذا كرا قال في الفتح وقد
 بحثنا ان التطويل هو الزيادة
 على القراءة المسنونة فانه
 صلى الله عليه وسلم نهى عنه
 وقرائته هي المسنونة فلا بد
 من كونه مانه عن غيره
 ما كان دأبه الا لضرورة
 اه (ويكره النساء) تحريما
 فتح (ان يصلين وحدهن)
 يعني بغير رجال (جماعة)
 و سواء في ذلك الفرائض
 والتوافل الصلاة الجنائز
 (فان صليت) وقت المرأة
 (الامام وسطهن) فلو
 تقدمت صحت واثبت انما
 آخر (ومن صلى مع واحد)
 ولو صليا (اقامه عن يمينه)
 محاذيا له وعن محمد يضع
 اصابعه عند عقب الامام
 والاول هو الظاهر وان كان
 وقوفه مساويا للامام
 وسجوده يتقدم عليه لا يضر
 لان العبرة لموضع القيام ولو صلى
 خلفه او على يساره جاز الا
 انه يكون ميثا جوهره
 (فان كانا اثنين تقدم عليهما)
 وعن ابى يوسف يتوسطهما
 هدابة ويتقدم الاكثر
 اتفاقا فلو قاموا بجنبه او قام
 واحد بجنبه وخلفه صف
 كره اجتماعا (ولا يجوز

لرجال ان يقتدوا بامرأة (او خنثى (اوصي) مطلقا ولو في جنازة او نقل في الاصح (وبصف) الامام (الرجال ثم الصبيان) ان تعددوا فلو واحد دخل في الصف ولا يقوم وحده ثم الخناثا ولو منفردة (ثم النساء) كذلك قال الثميني ويذني للامام ان يأمرهم بان يتراصوا ويسدوا الخلل ويسدوا مناكبهم ويقف وسطا ﴿ ٧٨ ﴾ اهـ (فان قامت امرأة) مشتهرة ولو

ان يقتدوا بامرأة (ولا بصبي) اما المرأة فلقوله عليه السلام : اخروهن من حيث اخرهن الله ، اى كما اخرهن الله في الشهادات والارث وجميع الولايات ، وهل تعقد الخمرية اذا اقتدى بها انها امرأة لا تعقد رواية واحدة وان لم يعلم فيه اختلاف المشايخ وفي الاقتداء بالريان لا تعقد اصلا ، واما الصبي فلا يجوز امامته للبايعين لانه متفل وفي التراويح جوزه مشايخ بلخ وكذا في صلاة العيدين والكسوف والخسوف انه لا يجوز في الصلوات كلها (قوله) وبصف الرجال ثم الصبيان ثم النساء (لقوله عليه السلام : ليبنى منكم اولوا الاحلام والنهى ، اى البسالفون اولى العقول ، والحالم هو البالغ سواء احلم او لم يحلم فان كان معهم خناثا وقفوا بين الصبيان والنساء احتياطا (قوله) فان قامت امرأة الى جانب رجل وهما مشتركان في صلاة واحدة افدت عليه صلاته (والمحارم كالاخوات وهذا اذا نوى الامام امامته اما اذا لم ينو امامتها لم يضره محاذاتها ولا تجوز صلاتها لان الاشتراك لا يثبت بدون النية عندما خلافا لزر ولا نالو صححنا اقتدائها بغير نية قدرت كل امرأة على فساد صلاته متى شئت بان تقف الى جنبه فتقتدى به ومن شرط المحاذات الفسدة ان تكون الصلاة مشتركة بجمعة واداء احتراز عن المسبوق وان تكون مطلقة اى ذات ركوع وسجود وان تكون المرأة من ذات الشهوة حالا او ماضيا وان لا يكون بينهما حائل ولا فرجة واداء قدر مؤخرة الرجل وغلظه غاظ الاصبع والفرجة تقوم مقام الحائل وهو قدر ما يقوم فيه الرجل وان متفق الجهة حتى لو اختلف لا تقصد وهذا انما يكون في الكعبة وان ينوى الامام امامتهن الا في الجمعة والعيدين وقدر بعضهم من المرأة بسبع سنين وقيل بنسع والصحیح ان لا يقدر بشئ ، والمجنونة اذا حاذت لا تقصد ولو كانت بالغة مشتهرة لعدم صحة الصلاة منها والصبيّة اذا كانت تعقل الصلاة وهى لا تنتهى لا تقصد ولا يشترط في حكم المحاذات ان تدرك اول الصلاة بل لو سبقها ركعه او ركعتين لحاذته فيما ادركت تقصد عليه وان كانا مسبوقين لحاذته فيما يقضيان لا تقصد عليه لانهما منفردان (قوله) وبكره للنساء حضور الجماعات (يعنى الشواب منهن لما فيه من خوف الفتنة) (قوله) ولا بأس ان تخرج البجوز في الفجر والمغرب والعشاء (والجمعة والعيدين وهذا عند ابى حنيفة اما عندهما فتخرج في الصلوات كلها لانه لا فتنة لقلّة الرغبة فيهن وله ان شدة الغلة حاملة على الارتكاب ولكل ساقطة لاقط غير ان الفساق انتشارهم في الظهر والمصراما في الفجر والعشاء فهم نائمون وفي المغرب بالطعام مشغولون وفي العيد الحيانة متسعة فيمكنها الاحتزال عن الرجال فلا يكره ، والفتوى اليوم على الكراهة في الصلاة كلها لظهور الفسق في هذا الزمان ولا يباح لمن الخروج الى الجمعة عند ابى حنيفة كذا في المحيط لجعلها كالظهور

ماضيا او امة او زوجة او محرما (الى جنب رجل) ركننا كاملا (وهما مشتركان في صلاة واحدة) ذات ركوع وسجود ولا حائل بينهما ولم يشر اليها لتأخر عنه ونوى الامام امامتها (فدت صلاته) لاصلاتها وان اشار اليها فلم تأخر او لم ينو الامام امامتها فدت صلاتها لاصلاته وان لم يدم المحاذات ركننا كاملا او لم يكونا في صلاة واحدة او في صلاة غير ذات ركوع وسجود و بينهما حائل مثل مؤخرة الرجل في الطول والاصبع في الغلظ لم تضرهما المحاذات والفرجة تقوم مقام الحائل وادائها قدر ما يقوم فيه المصلّي وتامة في الفهستاني (ويكره للنساء) الشواب (حضور الجماعة) مطلقا لما فيه من خوف الفتنة (ولا بأس بان تخرج البجوز في الفجر والمغرب والعشاء) وهذا عند ابى حنيفة اما عندهما فتخرج في الصلوات كلها لانه لا فتنة لقلّة الرغبة فيهن وله ان فرط الشبق حامل فتقع الفتنة غير ان

الفساق انتشارهم في الظهر والمصرمة والجمعة اما في الفجر والعشاء فانهم نائمون وفي المغرب بالطعام (وفي) مشغولون هذابة وفي الجوهر فتح الفتوى اليوم على الكراهة في النساء كلها لظهور الفسق في هذا الزمان اهـ

(ولا يصل المفترض خلف المتفل) لان الاقتداء بناء ووصف ﴿ ٨٠ ﴾ الفرضية معدوم في حق الامام فلا يتحقق البناء

للمتوضي خلف التيم فكذا هذا قالوا الائمة ليس بدل عن الركوع والسجود لانه بعضه وبعض الشيء لا يكون بدلا عنه فلو جاز الاقتداء به كل مقتديا في بعض الصلاة دون البعض وذلك لا يجوز ويصلي المؤمي خلف المؤمي لاستوائهما الا ان يؤم المؤتم قاعدا والامام مضطجعا فلا يجوز واذا كان الامام يصل قاعدا بالائمة والمقتدي قائما بالائمة جاز لان هذا القيام غير معتبر لانه ليس بركن حتى كان الاولى تركه (قوله ولا يصل المفترض خلف المتفل) لان الاقتداء بناء ووصف الفرضية معدوم في حق الامام فلا يتحقق البناء على المصدرم ويجوز اقتداء المتفل بالمفترض لان صلاة الامام تشتمل على صلاة المقتدي وزيادة فصيح اقتداؤه بخلاف المفترض بالمتفل لانه بناء قوي على ضعف فلا يجوز * فان قيل اذا جوز صلاة المتفل خلف المفترض فالقراءة فرض على المقتدي في الآخرين لان القراءة فرض في جميع ركعات النفل وهي على الامام نفل فكان فيه اقتداء المفترض بالمتفل * قلنا لما اقتدى به لم يبق عليه قراءة لا فريضة ولا نافلة (قوله ولا من يصل فرضا خلف من يصل فرضا آخر) لان الاقتداء شركة وموافقة فلا بد من الاتحاد وسواء تشار الفريضة اسمها اوصفة كن صلى ظهر امس خلف من يصل ظهر اليوم فانه لا يجوز بخلاف ما اذا فاتهم صلاة واحدة من يوم واحد فانه يجوز واذا لم يجز اقتداء المقتدي هل يصكون شارعا في صلاة نفسه ويكون تطوعا في المحدثي نعم وفي الزيادات والنواذر لا يكون تطوعا ومن صلى ركعتين من العصر فغربت الشمس فجاء انسان واقتدى به في الآخرين يجوز وان كان هذا قضاء للمقتدي لان الصلاة واحدة (قوله ويصل المتفل خلف المفترض) لان فيه بناء الضعيف على القوى فجاز واذا كان بين الامام والمقتدي حائط منع الاقتداء الا ان تكون الحائط قصيرة بماه الزراع او الزراعتين واما اذا كان اكثر من ذلك فان كان فيه باب مفتوح او ثقب لو اراد ان يصل الى الامام امكنه ذلك صح الاقتداء وان كان فيه باب يغل او ثقب صغير لو اراد الوصول الى الامام لا يمكنه قال الحلواني اذا لم يشبهه عليه حال امامه صح اقتداؤه والا فلا واقتدى بالامام في اقصى المسجد والامام في المحراب جاز لان المسجد وان اتسع فحكمه واحد وان كان في العماء ان كان بينه وبين امامه اقل من ثلاثة اذرع صح الاقتداء والا فلا (قوله ومن اقتدى بامام ثم علم انه على غير طهارة اعاد الصلاة) والعلم بذلك من وجهين اما بشهادة الصدول يشهدون انه احدث ثم صلى فان الصلاة تنفسد والثاني ان يخبر الامام بذلك من نفسه بان يقوله صليت بك وانا محدث ويقبل قوله ان كان عدلا وان لم يكن عدلا لم يقبل الا انه يستحب الاعادة ولو صلى على ظن انه محدث او جنب ثم تبين له انه على طهارة لا تجزئه صلاته ويخشى عليه الكفر (قوله ويكره للمصل ان يعيث بثوبه او يجسده) العيث هو كل لعب لا لذة فيه فاما الذي فيه لذة فهو لعب وكل عمل مفيد لا بأس به في الصلاة لان النبي صلى الله عليه وسلم عرق في صلاته فسلت العرق من جبهته لانه كان يؤذيه واما ما ليس بمفيد فيكره والعيث مكروه غير مفيد قال عليه

عليه السلام (ولا) خلف (من يصل فرضا خلف من يصل فرضا آخر) لان الاقتداء شركة وموافقة فلا بد من الاتحاد وهي فسد الاقتداء لفقد شرط كطاهر معدوم لم تنفد اصلا وان لاختلاف الصلاتين تنفد تقلا غير مضمون كذا في الزيلعي وثمرته الانتفاض بالضرورة اذا انفدت والا (ويصل المتفل خلف المفترض) لانه فيه بناء الضعيف على القوى وهو جاز (ومن اقتدى بامام ثم علم) اي المقتدي (انه) اي الامام (على غير وضوء) في زعمهما (اعاد الصلاة) اتفاقا لظهور بطلانها وكذا لو كانت صحيحة في زعم الامام فاسدة في زعم المقتدي لبنائه على الفاسد في زعمه فلا يصح وفيه خلاف وصحح كل اما لو فسدت في زعم الامام وهو لا يعلم به وعلمه المقتدي صح في قول الاكثر وهو الاصح لان المقتدي يرى جواز صلاة امامه والمعتبر في حقه رأى نفسه فوجب القول بجوازها كذا في حاشية شيخ مشايخنا الرحمتي (ويكره للمصل ان يعيث بثوبه او يجسده) والعيث

الصلاة (ولا يقلب الحصى) لانه نوع ﴿ ٨١ ﴾ عبث (الا ان لا يمكنه السجود عليه الا بشقة) فيسويه مرة واحدة) وتركه

افضل لانه اقرب الخشوع (ولا يفرق اصابعه) يغمزها او مدها حتى تصوت (ولا يتخصر) وهو ان يضع يده على خاصرته قاله ابن سيرين وهو اشهر تأويلاته لما فيه من تقويت سنة اخذ اليدين ولانه من فعل الجبارة وقيل ان يثني على التفسير (ولا يستدل ثوبه) تكبرا او تهاونا وهو ان يجعل الثوب على رأسه وكتفيه ويرسل جوانبه من غير ان يصمها قال صدر الشريعة هذا في الطيلسان اما في القباء ونحوه فهو ان يلقبه على كتفيه من غير ان يدخل يديه في كفيه اهـ (ولا يقص شمره) وهو ان يجمعه ويقده في مؤخر رأسه والسنة ان يدعه على حاله يسجد معه (ولا يكف ثوبه) وهو رفعه من بين يديه او من خلفه اذا اراد السجود وقيل ان يجمع ثوبه ويشده في وسطه لما فيه من التجبر المتاني لوضع الصلاة وهو الخشوع (ولا يلتفت) اي بمنته بحيث يخرج وجهه عن القبلة قائما النظر بطرف عينه من غير ان يلوى عنقه فخلاص الاول (ولا يثني)

السلام . ان الله كره لكم ثلاثا الهت في الصلاة والرفث في الصوم والضحك في المقابر وري انه عليه السلام رأى رجلا يعبث بلحيته في الصلاة فقال : لو خشع قلبه لحشنت جوارحه . وقال عليه السلام : ان في الصلاة لشغلا . اي شغلا للمصل باعمال الصلاة فلا ينبغي ان يشتغل بغيرها قال في الذخيرة اذا حك جسده لا تقصد صلاته يعني اذا فعله مرة او مرتين او مرار وبين كل مرتين فرجة اما اذا فعله ثلاث مرات متواليات تقصد صلاته كما لو تنف شره مرتين لا تقصد وثلاث مرات تقصد وفي الفتاوى اذا حك جسده ثلاثا تقصد صلاته اذا كان بدفعة واحدة واختلفوا في الحكم هل الذهاب والرجوع مرة او الذهاب مرة والرجوع مرة أخرى (قوله ولا يقلب الحصى الا ان لا يمكنه السجود عليه فيسويه مرة واحدة) وتركه افضل واقرب الى الخشوع لان ذلك نوع عبث وقال عليه السلام لا يذر . مرة يا باذر والافذر . وقال بعضهم فيه سجما وهو سأل ابو ذر خير البشر عن نسوية الجحر فقال : يا باذر مرة والافذر . (قوله ولا يفرق اصابعه) وهو ان يغمزها او مدها حتى تصوت لقوله عليه السلام لعل رضى الله عنه . اني احبلك ما احب لنفسى لا تفرق اصابعك وانت فصل . وقال عليه السلام : الضاحك في الصلاة والمثنت والمفرق اصابعه بمنزلة واحدة . (قوله ولا يتخصر) اي لا يضع يده على خاصرته لانه عمل اليهود ولان فيه ترك الوضع المستنون وقيل لان هذا فعل المصاب وحالة الصلاة حالة يساجي فيها العبد ربه فهي حالة الانقصار لاحالة اظهار المصيبة (قوله ولا يستدل ثوبه) وهو ان يلقبه من رأسه الى قدميه او يضع الرداء على كتفيه ولم يعطفه على بعضه (قوله ولا يقص شمره) وهو ان يجمعه ويقده في مؤخر رأسه وهو مكروه وعن عمر رضى الله عنه انه مر برجل ساجد ناقص شمره خلفه حلا ضيفا وقال اذا طول احدكم شمره فليرسله يسجد معه (قوله ولا يكف ثوبه) وهو ان يرفعه من بين يديه او من خلفه اذا اراد السجود قال عليه السلام : امرت ان اسجد على سبعة اعظم لا كف ثوبا ولا اقص شعرا . (قوله ولا يلتفت) لقوله عليه السلام : اياكم والالتفات في الصلاة فانه هلكة . والالتفات المكروه ان يلوى عنقه حتى يخرج وجهه عن جهة القبلة واما اذا التفت بصدوره فعدت صلاته ولو نظر بمؤخر عينه غنة او بكرة من غير ان يلوى عنقه لا يكره لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يلاحظ اصحابه في صلاته بموق عينيه . موق العين طرفها مما يلي الالف . والمعاظ طرفها مما يلي الازن . ومؤخر عينيه بضم الميم وكسر الحاء مخففا طرفها الذي يلي الصدع ويكره ان يرفع رأسه الى السماء لانه كالالتفات وان بطأ على رأسه لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى ان يدع الرجل في صلاته تدبج الحمار ويكره ان يتأمل على بناء ويسراه (قوله ولا يثني) وهو ان ينصب عقبه ويجلس عليهما وقيل هو ان ينصب ركبتيه ويضع يديه على الارض كالكلب الا ان اقصاء الكلب في نصب اليدين واقفاء الآدمي في نصب الركبتين الى صدره وفي النهاية هو ان يضع اليدين على الارض وينصب ركبتيه نصبا وهذا اصح لان اقفاء الكلب بهذه الصفة ويكره ان يفتش

الارض (ولا يرد السلام بلسانه) لانه يفسد صلاته (ولا يده) ٨٢ لانه سلام معنى حتى لو صافح بنية التسليم

ذراجه لقول ابي ذر رضى الله عنه نهائى خللى عليه السلام عن ثلاث ان اتقرقر
الديك وان اقبى اقصاء الكلب وان اقرش اقرش الثعلب ويكره ان يطمى او يثاوب
فان غلبه شئ من ذلك كظم وجعل يده على فيه لانه لا يأمن ان يدخل في خافقه
شئ من الهوام ويكره ان يغمض عينيه في الصلاة وان يغطي فاه لانه يشبه فعل
المجوس الا اذا ثاوب فله ذلك لما ذكرناه آنفاً (قوله) ولا يرد السلام بلسانه
(ولا يده) فان رده بلسانه بطلت صلاته وكذا اذا صافح بنية السلام تفسد ايضا
وان اشار برد السلام برأسه او يده او ياصبعه لا تفسد الا انه يكره ويكره السلام
على القارئ والمصل والمجالس على البول والغائط (قوله) ولا يترجع الا من
عذر لان فيه ترك القعود فان كان به عذر جاز لان الاعذار تؤثر في فرض الصلاة
فكذا في هيئتها (قوله) ولا يأكل ولا يشرب فان فعل ذلك بطلت صلاته سواء
اكل تامدا او ناسيا لانه معنى بنا في الصلاة وحال الصلاة مذكورة قال في النهاية
ما افسد الصوم افسد الصلاة ومالا فلا حتى اذا كان بين اسنانه شئ من طعام
فابتلعه ان كان دون الحصة لم تفسد صلاته لانه تبع لريقه الا انه يكره وان كان
قدر الحصة فصاعدا افسد الصلاة والصوم ولو ابتلع دما بين اسنانه لم تفسد صلاته
اذا كانت القلبية لريق وان ابتلع سمسة افسدت على المشهور وعن ابي حنيفة لا تفسد
(قوله) فان سبقه الحدث او غلبه انصرف (السبق بغير علم وقصده والغلبة بطله لكن
لم يقدر على ضبطه ولو عطس فسبقه الحدث او تنخض او سعل فخرج بقوته ريق فانه لا يبنى
هو الصحيح وقوله) انصرف اي من ساعته من غير توقف فان لبث ساعة قدر ما يؤدى
بطلت صلاته واذا انصرف يسبحه المثنى والاعتراف من الاله والانعراف عن القبلة
وغسل النجاسة والاستنجاء اذا امكنه من غير كشف عورته بان يكون من تحت القيص
ولو وجدما في مكان وجاوزه الى مكان آخر تفسد صلاته لان هذا مثنى من غير حاجته
(قوله) فان كان اماما استخلف وتوضأ وبني على صلاته (كيفية الاستخلاف ان يجمره
بشوبه الى الخراب ثم المصل لا يخلوا ما ان يكون منفرا او مقنديا او اماما اذا كان منفردا
وسبق الحدث فانصرف وتوضأ فهو بالخيار ان شاء اتم صلاته في الموضع الذي توضأ فيه
وان شاء عاد الى مصلاه والافضل العود وهو اختيار الدرر حتى ليكون مؤديا جميعها
في مكان واحد وقيل الافضل في الموضع الذي توضأ فيه لانه من تقليل المثنى واما اذا
كان مقنديا فانصرف وتوضأ فانه يعود الى مكانه الا ان يكون امامه قد فرغ من صلاته
او لا يكون بينهما حائل فيجوز له الاقتداء به وهو في موضعه الذي توضأ فيه وان كان
الامام قد فرغ جازله ان يبنى على صلاته في الموضع الذي توضأ فيه واما اذا كان اماما فانصرف
وتوضأ وطأ الى مصلاه صار مأموما والامام هو الثاني لانه لما خرج من المسجد خرج من الامامة
وصار مؤتما ولو ان الامام افسد صلاته قبل ان يقوم الثاني مكانه فقدت صلاتهم جميعا
وقوله وبني من شرط جواز البناء ان لا يضل فلا ينافي الصلاة من الاكل والشرب
والاستقاء من البئر وفي المرفعية ان يستقي من البئر اذا لم يكن عنده ماء آخر وقال

تفسد صلاته (ولا يترجع الا من عذر) لان فيه ترك
سنة القعود (ولا يأكل ولا يشرب) لانه ليس
من اعمال الصلاة فان فعل
شيئا من ذلك بطلت
صلاته سواء كان تامدا
او ناسيا (فان سبقه الحدث)
في صلاته (انصرف) من
ساعته من غير مهلة حتى
لو وقف قدر اداء ركن
بطلت صلاته ويسبح له
المثنى والاعتراف من الاله
والانعراف عن القبلة
وغسل النجاسة والاستنجاء
اذا امكنه من غير كشف
عورته وان تجاوز الماء
القريب الى غيره تفسد
صلاته لمشيء من غير حاجة
فان كان اماما استخلف
بان يجمره بشوبه الى الخراب
وذهب السبوق (وتوضأ
وبني على صلاته) ثم ان كان
منفردا فهو بالخيار ان
شاء عاد الى مصلاه واتم
صلاته وهو الافضل
ليكون مؤديا صلاته في
مكان واحد وان شاء اتم في
موضع وضوئه لما فيه من
تقليل المثنى وان كان مقنديا
فانه يعود الى مكانه الا
ان يكون امامه قد فرغ
من صلاته فيضرب كالمفرد
وان كان اماما عاد الى مصلاه

الكرخي لا يبنى مع الاستقاء من البر ولو بال اوتقوت لا يبنى لان هذا حدث عند وهو يمنع البناء وان مل الاناء وحمله يدين لا يبنى وان حمله بيد واحدة جازله البناء لان الحمل يدين عمل كثير (قوله والاستيناف افضل) فحرزا عن شبهة الخلاف وهذا في حق الكل عند بعض المشايخ وقيل هذا في حق المنفرد قطعاً واما الامام والمأموم ان كانا يحد ان جماعة فالاستيناف افضل ايضا وان كانا لا يحدان فالبناء افضل صيانة لفظة الجماعة وصحح هذا في الفتاوى وقال بعضهم ان كان في الوقت سعة فالافضل الاستيناف وفي الكرخي الافضل ان يتوضأ ويتكلم ويستأنف لانه يؤدي فرضه من غير منى ولا اختلاف فهو اولى (قوله فان نام فاحتلم او نظر الى امرأة فانزل او جن او اغنى عليه اوقهقه استأنف الوضوء والصلاة نجساً) لان هذه العوارض يندر وجودها في الصلاة فلم يكن في معنى ماورد به النص وكذا الفقهة لانها بمنزلة الكلام قال في المبسوط هي الخش من الكلام عند المناجاة حتى تقصت الوضوء ثم سوى بين النسيان والعمد في الكلام في الفقهة اولى (قوله فان تكلم في صلاته بامدا او ساهبا بطلت صلاته) يعني كلاما يعرف في متفاهم الناس سواء حصلت به حروف ام لا حتى لو قال مايساق به الحمار فسدت صلاته فان ان في صلاته اوتأوه اوبكا فارفع بكاؤه اى حصل به حروف ان كان من ذكر الجنة او النار لم يضره لانه يدل على زيادة الخشوع فكان في معنى التسبيح وان كان من وجع او مصيبة قطع الصلاة لان فيه اظهر الجزع والتأسف فكان من كلام الناس وعن ابي يوسف في الانين من الوجع ان كان يمكنه الامتناع منه قطع الصلاة والا فلا وعن محمد ان كان المرض خفيفا يقطع الصلاة والا فلا وان نفخ التراب من موضع مجوده ان كان غير مسموع لا يفسد اجماعاً وان كان مسموعاً فسد عندهما وقال ابو يوسف لا تقصد وان نفخ لغير عذر بأن لم يكن مضطراً اليه وحصل به حروف نحو : اخ احه بالفتح او الضم ينبغي ان تقصد صلاته عند ابي حنيفة ومحمد وان كان مضطراً بان اجتمع اليهم في حلقه فهو عفو كالمطاس لا يفسد الصلاة وفي المبسوط اذا نفخ لاصلاح القرائة لا تقصد لانه حينئذ لا يمكنه الاحتراز عنه وان قبلت المصل امرأته ولم يقبلها هو لا تقصد صلاته وان قبلها هو فسدت وكذا لو كانت هي تصلي قبلها لا تقصد صلاتها (قوله ولو سبقه الحدث بعد التشهد توجاً وسلم) لان التسليم واجب فلا بد من التوضي لياقبي (قوله وان اعتمد الحدث في هذه الحالة) اى بعد التشهد (قوله اوتكلم او عمل عملاً ينافي الصلاة تمت صلاته) لانه تندر البناء لوجود القاطع ولم يبق عليه شيء من الأركان قال المحبندى الامام اذا فقهه بعدما قد قدر التشهد او احدث متعمدا وخلفه لاحقون ومسبقون فهذا على خمسة اوجه الفقهة والحدث الحمد والسلام والكلام والقيام ففي ثلاثة منها صلاة الكل تامة في السلام والقيام والكلام بالاتفاق واما الفقهة والحدث الحمد فصلاة الامام ومن هو بمنزلة حاله تامة واما صلاة المسبوقين ففاسدة عند ابي حنيفة لان الفقهة مفسدة للجزء الذي تلاقيه من صلاة الامام

(والاستيناف) في حق الكل (افضل) خروجاً من الخلاف وقيل ان المنفرد يستقبل والامام والمفتدى يبنى صيانة لفظة الجماعة (فان نام) المصل في صلاته (فاحتلم او جن او اغنى عليه او فقهه استأنف الوضوء والصلاة) جميعاً لانه يندر وجود هذه العوارض فلم يكن في معنى ماورد به النص هداية (وان تكلم) المصل (في صلاته) كلاماً يعرف في متفاهم الناس ولو من غير حروف كالذى يستاق به الحمار (بامدا او ساهبا بطلت صلاته) وكذا لو ان اوتأوه او ارتفع بكاؤه من وجع او مصيبة فان كانت من ذكر ذكر جنة او نار لا تبطل لدلالته على زيادة الخشوع (وان سبقه الحدث بعد التشهد توجاً وسلم) لان التسليم واجب فلا بد من التوضي لياقبي (وان اعتمد الحدث في هذه الحالة) يبنى بعد التشهد (اوتكلم او عمل عملاً ينافي الصلاة تمت صلاته) لتندر البناء بوجود القاطع ولم يبق عليه

يفسد مثله من صلاة المقتدى غير ان الامام لا يحتاج الى البناء والسبوق محتاج اليه والبناء على الفاسد بخلاف السلام لانه منه والكلام في مناه وينتقض وضوء الامام لوجود الفقهية في حرمة الصلاة وعندهما لا تفسد صلاة السبوقين لان صلاة المقتدى بناء على صلاة الامام جوازا وفسادا ولم تفسد صلاة الامام فكذا صلاتهم فصار كالسلام والكلام ولو ان الامام فقهه بعد ما قدر قدر التشهد او احدث متعمدا فان القوم يذهبون من غير سلام وان سلم او تكلم كان عليهم ان يسلموا لان السلام والكلام منهيان والفقهية والحديث مفسدان (قوله واذا رأى التيمم الماء في صلاته بطلت صلاته) وكذا اذا علم بان اخبره عدل بقرب الماء وهذا اذا لم يسبقه الحدث اما اذا سبقه فانصرف ليتوضأ فوجد الماء فانه يتوضأ ويبنى وبطلت صلاته كذا في النهاية وقال في الاملاء يستقبل ولا يبنى وقوله بطلت هذا اذا كان الماء مباحا او كان مع اخيه او صديقه اما لو رآه مع اجنبي لا تبطل ويمضي على صلاته فاذا فرغ وطلبه منه فاعطاه توضأ به واستأنف وان لم يعطه فهو على تيممه (قوله فان رآه بعد ما قدر قدر التشهد او كان مباحا فأنقضت مدة مسحه الى آخره) الاصل في هذه المسائل ان الخروج بصحته فرض عند ابي حنيفة فاعتراض هذه الاشياء في هذه الحالة كاعتراضها في خلال الصلاة عنده وعندهما الخروج ليس بفرض فاعتراض هذه الاشياء كاعتراضها بعد السلام لان الخروج لو كان فرضا لكان لا تادى الا بفعل هو قرينة كسائر الاركان من الركوع والجهود ولانه لو كان فرضا لما تادى بالحدث العمد لاسهالة ان يقال ان فروض الصلاة تنادى بالحدث العمد والفقهية ولا يبي حنيفة ان هذه عبادة لها تحريم وتحليل فلا يخرج منها على وجه التمام الا بوضعه كالخروج ولانه بعد التشهد لو اراد استدانة الصريحة الى خروج الوقت او دخول وقت صلاة اخرى منع من ذلك بالاتفاق فلو لم يبق عليه شيء من الصلاة لما منع من البقاء على القعود ولانه لا يمكنه اداء صلاة اخرى الا بالخروج من هذه وقوله او كان مباحا فأنقضت مدة مسحه حتى لو سبقه الحدث في الصلاة وهو مباح فذهب ليتوضأ فأنقضت مدة مسحه فانه يتوضأ ويفسل رجله ويستأنف الصلاة ولا يجوز له البناء على الصحيح لان عند انقضاء المدة يظهر الحدث السابق على الشروع فيصير كانه شرع في الصلاة من غير غسلها وقوله فأنقضت مدة مسحه هذا اذا وجد الماء اما اذا لم يجده وكان بحال اذا زرع خفيه خاف التلف على رجله لم تقصد اجماعا (قوله او خلع خفيه بميل رفيق) يجوز ما اذا كان بميل كثير فان صلاته تصح اجماعا وانما يتصور خلمه بميل رفيق بان يكون الخف واسعا لا يحتاج في زعمه الى المصاحبة (قوله او كان اميا فتعلم سورة) اي تذكرها او سمع من يقرأ سورة او آية حفظها اما اذا تعلم متلقنا من غيره فهو عمل كثير فنصح اجماعا وهذا ايضا اذا كان اماما او منفردا اما اذا كان مأموما لا تبطل اجماعا ولو فعلها وهو في وسط الصلاة لانه لا قرأته عليه (قوله او عربيا فوجد ثوبا) بنى بالملك اما بالاجابة فهو على الخلاف المتقدم في التيمم (قوله او تذكر ان عليه صلاة

شيء من الاركان (وان رأى التيمم الماء) الكافي (في صلاته) قبل القعود الاخير قدر التشهد (بطلت صلاته) اتفاقا (وان رآه) الماء (بعد ما قدر قدر التشهد او كان مباحا) على الحنفين (فأنقضت مدة مسحه او خلع خفيه بميل رفيق) اي قليل فلو بميل كثير تمت صلاته اتفاقا (او كان اميا فتعلم سورة) تذكر او عمل قليل بان قرأه عنده آية حفظها (او) كان يصل (عربيا) لفقد السائر (فوجد ثوبا) (او) كان يصل (موميا) اهزمه من الركوع والجهود (فقدركم الركوع والجهود او تذكر

ان عليه صلاة قبل هذه) الصلاة وكان ذا ترتيب وفي الوقت سعة (او احدث الامام القارى فاستخاف اميا او طلعت الشمس في صلاة الفجر او دخل ﴿ ٨٥ ﴾ وقت العصر في) صلاة (الجمعة او كان ماسها على الجبيرة فسقطت

من رء او كان صاحب عذر فانقطع عذره) كالسحابة ومن هو بمنزلة بان توشأت مع السبلان وشرفت في الظهور وقصدت قدر التشهد فانقطع الدم ودام الانقطاع الى غروب الشمس فانها تجيد الظهور عنده كما لو انقطع في خلال الصلاة (بطلت صلاته في قول ابي حنيفة) وذلك لان الخروج بضمه فرض عنده فانقراض هذه الاشياء في هذه الحالة كاعتراضها في خلال الصلاة (وقال ابو يوسف ومحمد تمت صلاته) لان الخروج بضمه ليس بفرض فاعتراض هذا الاشياء كاعتراضها بعد السلام قال في الصحيح ورجح دليله في الخروج وباطلة المصنفات والحمد لله

وغيره ا هـ

قبل هذه) ولو كانت وترا وهذا اذا كان في الوقت سعة وهي في حيز الترتيب لم تبطل (قوله او احدث القارى فاستخاف اميا) وقيل ان الصلاة تصح في هذه المسئلة اجماعا لان الاختلاف على كثير وقيل لا تنفس لانه على غير مفسد (قوله او طلعت الشمس وهو في صلاة الفجر) ليس المراد ان ينظر الى القرص بل اذا رأى الشعاع الذي لو لم يكن ثم جيل عنده رأى القرص كما في بلادنا فانها تبطل صلاته (قوله او دخل وقت العصر وهو في الجمعة) هذا على اختلاف القولين عندهما اذا صار ظل كل شيء مثله وعند ابي حنيفة مثله (قوله او كان ماسها على الجبيرة فسقطت من رء) وكذا اذا كانت امية فاعتقت وهي مكشوفة الرأس او كان صاحب العذر فانقطع عذره كالسحابة ومن في مناهها ولو عرض هذا كله بعدما عاد الى سجدة السهو فهو على هذا الخلاف كذا في الخجندی فيحتمل ان يكون قوله على الخلاف بيني ان عند ابي حنيفة ان كان بعدما قد قدر التشهد فصلاته فاسدة وعندهما صحيحة وان كان قبل فعوده قدر التشهد فهي فاسدة اجماعا ويحتمل ان يكون عندهما صحيحة او لم يقدر التشهد بعد سجود السهو وعنده فاسدة لان سجود السهو يرفع التشهد وان اعترضه شيء من هذا بعدما سلم قبل ان يسجد السهو فصلاته تامة اجماعا اما عندهما فظاهر واما عنده فلاله بالسلام يخرج من الحرمة ولهذا لا يتغير فرض المسافر بنية الإقامة في هذه الحالة وكذا اذا سلم احدى التسليتين لان انقطاع الحرمة يحصل بتسليمة واحدة (قوله بطأت صلاته عند ابي حنيفة) ولا تغلب نقلا الا في ثلاث مسائل وهو اذا تذكر فائتة طلعت الشمس او خرج وقت الظهور في الجمعة وفيما عداها لا تغلب نقلا (قوله وقال ابو يوسف ومحمد تمت صلاته) لقوله عليه السلام : اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد تمت صلاتك : قلنا مناه قاربت التمام كما قال عليه السلام : من وقف برفة فقد تم جهه : اي قارب التمام لانه لا يمكنه اداء صلاة اخرى الا بالخروج من هذه الصلاة وما لا يتوصل الى الفرض الا به يكون فرضا والله تعالى اعلم

باب قضاء الفوائت

باب قضاء الفوائت

ما فرغ من بيان احكام الاداء وما يتعلق به وهو الاصل شرع في القضاء وهو خلفه اذا لاداء عبارة عن تسليم نفس الواجب والقضاء عبارة عن تسليم مثل الواجب والتسليم لمثل الواجب انما يكون عند الهجر عن تسليم نفسه كافي الضمومات من حقوق العباد والاداء يجوز بلفظ القضاء اجماعا وفي القضاء بلفظ الاداء خلاف والصحيح انه يجوز

• وانما قال : قضاء الفوائت • ولم يقل قضاء المتروكات لان الظاهر من حال المسلم انه لا يترك الصلاة عدا بل تقوته باعتبار غفلة او نوم او نسيان • وانما ذكر الفوائت بلفظ الجمع وقيل في الجمع • باب الفوائت • بلفظ الواحد لان الجمع لا يجب في العمر الامرة واحدة (قوله رحمه الله ومن فاتته صلاة قضاها اذا ذكرها) وكذا اذا تركها عدا او بمجانة اي قلة المتروكات تحسبنا لظن لان الظاهر من حال المسلم ان لا يترك الصلاة عدا ولذا قال (ومن فاتته صلاة) بمعنى من غفلة او نوم او نسيان (قضاها اذا ذكرها) وكذا اذا تركها عدا لكن للمسلم عقل ودين يمتنان من

المتروكات تحسبنا لظن لان الظاهر من حال المسلم ان لا يترك الصلاة عدا ولذا قال (ومن فاتته صلاة) بمعنى من غفلة او نوم او نسيان (قضاها اذا ذكرها) وكذا اذا تركها عدا لكن للمسلم عقل ودين يمتنان من

مبالات يجب القضاء ايضا لكن المسلم عقلا و دينا لا يرد عليه التفويت قصدا ضير
 منه بالتفويت لحسن ظنه به و سجلا لامره على الصلاح (قوله و قدمها على صلاة
 الوقت الا ان يخاف فوت صلاة الوقت فيقدم صلاة الوقت على الفائتة ثم يقضيها)
 الترتيب بين الفوائت و فرض الوقت عندنا شرط مستحق و يسقطه ثلاثة اشياء ضيق
 الوقت والنسيان ودخول الفوائت في حيز التكرار و قوله « الا ان يخاف فوت
 صلاة الوقت فيقدم صلاة الوقت على الفائتة » فلو قدم الفائتة لجاز لان النهى عن
 تقديمها لمضى في غير المنهى عنه وهو صون الوقتية عن الفوات بخلاف ما اذا كان
 في الوقت سعة و قدم الوقتية حيث لا يجوز لانه اداها قبل وقتها الثابت لها
 بالحديث و هو قوله عليه السلام « من تأم عن صلاة او نسيها فليصلها اذا ذكرها »
 فان ذلك وقتها فيه لان النهى عن صلاة الوقت اذا كان الوقت « تسعا لهما لمضى
 يختص بها الا ترى انه لو تغفل في ذلك الحمال لم يبه عنه و انما نهى عن صلاة
 الوقت خاصة والنهى اذا اختص بالمنهى عنه اقتضى الفساد و اما في حال ضيق
 الوقت فالنهي عن تقديم الفائتة لا يختص بها و انما منع منها كي لا يؤدى الى تأخير
 الوقتية بدليل انه لو تغفل او عمل عملا من الاعمال نهى عنه لاجل ذلك والنهى اذا لم يكن
 لمضى في نفس المنهى عنه لم يقتض فساد و انما كان الاولى في حال ضيق الوقت ان يقدم
 الوقتية لانه لو بدأ بالفائتة فاته الوقتية فيصير ان جميعا فائتين فاذا بدأ بالوقتية كانت
 احدهما فائتة فلان يصلح احدهما اولى من ان يصلحها فائتين قال الخجندی اذا
 افتتح العصر في اول الوقت وهو لا يعلم ان عليه الظهر و اطال اقيام والقراءة حتى دخل
 وقت الكراهة ثم ذكر ان عليه الظهر فله ان يمضي على صلاته وان افتتح العصر في حال
 ضيق الوقت فلا يصل منها ركعة او ركعتين غربت الشمس فالفاس ان تقسد العصر
 والاحتضان ان يمضي فيها ثم يقضي الظهر ثم يصل المغرب ولو تذكر ان عليه الظهر
 بعدما اجرت الشمس فانه يصل العصر ولو صلى الظهر لم يجز ولو افتتح العصر في اول
 الوقت وهو ذاكر ان عليه الظهر و اطال القيام والقراءة حتى دخل الوقت المكروه
 لا يجوز صلاته وعليه ان يقطع العصر ثم يفتتح العصر ثانيا ثم يصل الظهر بعد الغروب
 ولو افتتح العصر في اول الوقت وهو لا يعلم ان عليه الظهر و اطالها حتى دخل وقت
 الكراهة ثم تذكر ان عليه الظهر فله ان يمضي على صلاته (قوله فان فاته صلوات
 رتبها في القضاء كما وجبت في الاصل) اى عند قلة الفوائت بدليل قوله فيما بعده الا ان تزيد
 الفوائت على ست صلوات « والدليل على وجوب الترتيب ان النبي صلى الله عليه وسلم
 شغل يوم الحندق عن اربع صلوات فقضاهن مرتبا ثم قال « صلوا كما رأيتموني اصلي » وهذا
 امر بالترتيب و انما لم يقل صلوا كما اصلي او كما صليت لانه ليس في وسع احد ان يصل
 كما صلى في الحشوع « والاربع الصلوات التي شغل عنها يوم الحندق الظهر والعصر
 والمغرب والعشاء فقضاهن بعد هوى من الليل اى طائفة من الليل وهي نحو من ثلثة
 اوريه فامر بلالا فاذن ثم اقام فصلى الظهر ثم اقام فصل العصر ثم اقام فصل المغرب ثم

التفويت قصدا (وقدمها)
 لزوما (على صلاة الوقت)
 فلو عكس لم تجز الوقتية
 ولزومه اعدادها (الا ان)
 ينسى الفائتة ولم يذكرها
 حتى صل الوقتية ان يكون
 ماعليه من الفوائت اكثر
 من ست صلوات او يضيق
 وقت الحاضرة و (يخاف
 فوت صلاة الوقت) ان
 اشتغل بقضاء الفائتة
 (فيقدم صلاة الوقت)
 حينئذ (ثم يقضيها) يعنى
 الفائتة (وان فاته صلوات
 رتبها) لزوما (في القضاء
 كما وجبت) عليه (في
 الاصل) اى قبل الفوائت
 وهذا حيث كانت الفوائت
 قليلة دون ست صلوات
 واما اذا صارت ستا فاكثروا
 فلا يلزمه الترتيب لما فيه

اقام فصل المشاء (قوله الا ان تزيد الفوائت على ست صلوات) مراده ان يصير الفوائت ستا ودخل وقت السابعة فانه يجوز اداء السابعة * وفيه اشكال وهو ان بدخول السابعة لا يزيد الفوائت على ست وانما ذلك بخروج وقت السابعة * والجواب الى ان هذا من باب اطلاق اسم الاغلب على الكل فان الاغلب ان خروج السادسة لا يكون الا بدخول السابعة وعند دخول السابعة تحقق فوات الست والسابعة برؤية ان تقوت وقيل معناه الا ان يصير الفوائت ستا وتحمل الزيادة على الست بالوتر ومتى قضى الفوائت ان قضاها بمجماعة وكانت يجهر فيها جهرا الامام فيها بالفراشة وان قضاها وحده بخير والجهر افضل كما في الوقت ولو قضى بعض الفوائت حتى قل ما بقي ما دال الترتيب عند البسق وهو الاظهر وقال بعضهم لا يعود وهو اختيار ابن حفص لان الساقط لا ينصور عوده قال صاحب المحاشي وهو الاصح والتوفيق بينهما انه اذا قضاها مرتبا ما دال الترتيب وان لم يقضها مرتبا لم يعد بانه اذا ترك صلاة شهر وقضاها الاسئلة او صلاتين ثم صلى وقتية وهو ذاكر السابق قال بعضهم لا يجوز واليه مال ابو جعفر وقال بعضهم يجوز واليه مال ابو حفص الكبير وعليه الفتوى وفي الهداية حود الترتيب هو الاظهر ولو ادى بعض العصر في الوقت ثم غربت الشمس وعليه صلاة او صلاتان قبلها وهو ذاكر لها قال السرخسي يتها وطعن عيسى بن ابان في هذا وقال الصحيح انه يقطعها بعد الغروب ثم يبدأ بالفراشة لان الوقت قابل للقضاء والسقط لترتيب من الضيق قد انعدم بالغروب وصار الوقت واسعا لان المتعرض في خلال الصلاة كالموجود عند افتتاحها كالتيتم اذا وجد الماء والعماري اذا وجد الثوب وما ذكره عيسى هو القياس لكن محمدا استحسن فقال لو قطع بعد الغروب كان مؤديا لجميع العصر في غير وقتها ولو انما كان مؤديا لها في وقتها فكان اولا ولان عند الضيق قد سقط عنه الترتيب في هذه الصلاة ومتى سقط في صلاة لا يعود في تلك الصلاة بخلاف النسيان فهناك الترتيب غير ساقط لكن تندر للجهل فاذا زال العذر قبل الفراغ من الصلاة بقى عليه مراعاة الترتيب كما كان لانه لا زال العذر في خلال الصلاة صار كأن لم يكن ولو فاتته صلاة من يوم وليلة لا بدري اى صلاة هي فانه بعد صلاة يوم وليلة احتسبا اذا لم يكن له رأى فان كان له رأى عمل على غالب رأيه وقال النووي يصل المغرب والفجر ثم يصل اربع ركعات ينوي بها الظهر والعصر والعشاء لان هذه الصلوات الثلاث عددها متفق وقال بشر المريسي يصل اربع ركعات يقعد في الثانية والثالثة والرابعة ينوي بها ما عليه لانها ان كانت الفجر ادى ما عليه ركعتين وخرج منها الى صلاة اخرى بانتقاله وكذا في المغرب وبقية الصلوات ولو صلى الفجر وهو ذاكر انه لم يوتر فصلاة الفجر فاسدة عند ابن حنيفة الا ان يكون صلى الفجر في آخر وقتها وعندهما صلاة الفجر تامة وهذا مبنى على اختلافهم في الوتر فمنه لا كان واجبا كان الترتيب شرطا وعندهما لا كان سنة فلا ترتيب بين الفرائض والسنة ثم عند ابن حنيفة اذا فسد فرض الفجر هل تقصد سنته قال في المصنف لا تقصد وقد صرح به في المظومة فقال

من الخروج ولذا قال (الا ان تزيد الفوائت على ست صلوات) وكذا لو كانت ستا والعشر خروج وقت السادسة في الصحيح امداد (فيسقط الترتيب فيها) اى بينها كما سقط فيما بينها وبين الوقتية ولا يعود الترتيب بوجدها الى الفلة على المختار كافي الصحيح

والوتر فرض وترى بذكره • في جهره فساد فرض جهره
نقيد بفساد الفرض خاصة والله اعلم بالصواب

باب الاوقات التي تكره فيها الصلاة

كان الاول ان يذكر هذا الباب في باب المواقيت كما في الهداية وانما ذكره هنا لان الكراهة من العوارض فاشبه الفوات فجانس للبيان ووجه صاحب الهداية انه لما ذكر الاوقات التي يستحب فيها الصلاة عقبه بذكر ما يقابلها من الاوقات التي تكره فيها الصلاة ليتكّن المصلي من صلاته بغير كراهة تقع في صلاته من جانب الوقت وانما لقب الباب بالكراهة ثم بدأ بدم الجواز لانه اعتبار الاغلب والمكروه اكثر من عدم الجواز ولان الكراهة اعم من عدم الجواز لان كل ما لا يجوز فالكراهة فيه حاصلة ايضا كما هي ثابتة في المكروه ولا يلزم من كل مكروه انه لا يجوز فالكراهة ثابتة في الصورتين وليس عدم الجواز ثابتا في الكراهة وهذه التسمية مثل تسمية البيع الفاسد وان انحط في البيع الباطل (قوله رحمه الله لا يجوز الصلاة عند طلوع الشمس ولا عند قيامها في الظهيرة ولا عند غروبها) يعني قضاء الفرائض والواجبات الفاتئة عن وقتها كسجدة التلاوة التي وجبت بالتلاوة في وقت غير مكروه ٢ والوتر وانما لا يجوز الفرائض فيها لانها وجبت كاملة فلا تنأى بالنقص حتى انه يجوز عصر يومه لانه وجب ناقصا لنقصان سببه • وقوله • لا يجوز الصلاة عند طلوع الشمس • اراد ما سوى النفل • وفي المشكل قوله • لا يجوز الصلاة • ذكره • مرعا بالالف واللام وهما لاستغراق الجنين فينبغي ان لا يجوز التطوع وليس كذلك فانه يجوز مع الكراهة الا ان وجهه ان الف واللام للمكروه وهو الفرض فينصرف عدم الجواز اليه فقط فنقول ان كان المراد بقوله • لا يجوز الصلاة • النفل فمعناه لا يجوز فعلها شرعا اما لو شرع فيها وفعلها جاز وان شرع فيها وقطعها يجب عليه فضاؤها وان كان المراد الفرض لا يجوز اصلا • وقوله • عند طلوع الشمس • حد الطلوع قد رخ اورعحين وفي المصنف مادام يقدر على النظر الى قرص الشمس فهي في الطلوع اتباح الصلاة فاذا عجز عن النظر يباح (قوله ولا يسلي على جنازة ولا يسجد للتلاوة) هذا اذا وجبت في وقت مباح واخرنا الى هذا الوقت فانه لا يجوز قطعا اما لو وجبت في هذا الوقت وادينا فيه جاز لانها اديت ناقصة كما وجبت ناقصة اذا الوجوب بحضور الجنازة والتلاوة • فان قلت ما افضل الاداء او التأخير الى وقت مباح • قلت اما في الجنازة فالأفضل الاداء لقوله عليه السلام • مجلوا بموتاكم • وقال • ثلاث لا يؤخرون جنازة انت ودين وجدت ما ينقضه وبكر وجدلها كفوا • واما في سجدة التلاوة فالأفضل التأخير لان وجوبها على التراخي وفي الهداية المراد بالنهاي المذكور في صلاة الجنازة وسجدة التلاوة الكراهة حتى لو صلاها فيه او تلا سجدة فيه وسجدها جاز لانها اديت ناقصة كما وجبت • وقوله • ولا يسجد للتلاوة • لانها في معنى الصلاة • فان قلت لم الحقت

باب الاوقات التي تكره فيها الصلاة

والاوقات التي لا يجوز فيها وعنون بالاول لانه الاغلب وانما ذكره هنا لان الكراهة من العوارض فاشبه الفوات جوهرة (لا يجوز الصلاة) اي المفروضة والواجبة التي وجبت قبل دخول الاوقات الآتية وهي (عند طلوع الشمس الى ان ترتفع وتبيض قال في الاصل اذا ارتفعت الشمس قدر رخ اورعحين تباح الصلاة وقال الفضلي مادام الانسان يقدر على النظر الى قرص الشمس فالتس في طلوعها فلا تباح فيه الصلاة فاذا عجز عن النظر تباح اه (ولا عند قيامها في الظهيرة) الى ان تزول (ولا عند) قرب (غروبها) بحيث تصفر وتضعف حتى تقدر العين على مقابلتها الى ان تقرب وكذا (لا يسلي) اي لا يجوز ان يسلي (على جنازة) حضرت قبل دخول احد الاوقات المذكورة واخرت اليه (ولا يسجد للتلاوة) لآية ثابت قبله لانها في معنى ٢ (قوله والوتر) كذا في النسخ التي في ايدينا لعل الصواب اسقاطه

هنا بالصلاة ولم يلحق بها في التهمة مع ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من ضعكتك منكم
 قهقهة فليعد الوضوء والصلاة قلت عدم الحلق هنا باعتبار ان الالف واللام في قوله
 فليعد الصلاة للمهد وانما الصلاة الممهودة هي ذات التجرعة والركوع والسجود
 فلا تناول السجود مجزئا من غير تجرعة واما هنا النهي عن الصلاة في هذه الاوقات كي
 لا يقع التشبه بالصلاة بمن يبعد الشمس وبالسجود يحصل التشبه بهم ايضا فكمه (قوله
 الا عصر يومه عند غروب الشمس) لان السبب هو الجزء القائم من الوقت وذلك الجزء القائم
 من الوقت ناقص لانه آخر وقت العصر فقد اداها كما وجبت بخلاف غيرها من الصلوات
 لانها وجبت كاملة فلا تنأى بالناقص ولو طلعت عليه الشمس وهو في صلاة الفجر فسدت
 بخلاف ما اذا غربت على صلى العصر حيث لا تقسد والفرق انها اذا غربت
 فقد دخل وقت المغرب فيكون مؤديا في وقت واما اذا طلعت فقد خرج لا الى
 وقت بل هو وقت مكروه ففسدت ولو شرع في التطوع في الاوقات الثلاثة قال
 في النهاية يجب قطعها وقضاؤها في وقت مباح في ظاهر الرواية وقيل الافضل قطعها
 ولو مضى فيها خرج عما وجب عليه بالشرع ولا يجب سواء فان قطعها واداءها
 في وقت مكروه اجزئه عندنا خلافا لغيره كما اذا دخل في التطوع عند قيام الظهيرة
 ثم افسده وقضاء عند الغروب قال الخجندی اذا شرع في التطوع في الاوقات
 الثلاثة فالافضل ان يقطع ويقضى في وقت مباح فان لم يقطع ومضى عليه فقد
 اساء ولا شيء عليه ولو شرع في الصوم في الايام المنهية كيوم الفطر ويوم النحر وایام
 التشريق ثم افطر لا يلزمه القضاء عند أبي حنيفة وعندهما يلزمه فمما سويا بين الصوم
 والصلاة وابو حنيفة فرق بينهما فقال الصلاة تقع اولا بالتجرعة وهي ليست من الصلاة
 عندنا فانقد في غير نهي والدخول في الصوم يقع على وجه منهي عنه اذا الجزء
 الاول من الصوم صوم فوقع منها عنه فلم يتعلق به الوجوب وقوله هو لا عند
 غروبه يعني اذا اجرت ولو اوجب على نفسه صلاة في هذه الاوقات فالافضل
 ان يصلي ما في وقت مباح ولو ضلها فيها خرج عن نذره وسقطت عنه وكذا
 لو اوجب على نفسه صوما في الايام المنهية فالافضل ان يصومها في وقت آخر ولو صامها
 فيه خرج عن نذره وعند زفر لا يجزيه وفي الهداية اذا قال الله على صوم يوم النحر افطر
 وقضا فهذا النذر صحيح عندنا خلافا لغيره والشافعي هما يقولان نذر بما هو مصيبة لورود
 النهي عن صوم هذه الايام ولنا ان النهي لغيره وهو ترك اجابة دعوة الله فيصيح نذره
 لكنه يفطر احترازا عن المصيبة المجاورة ثم يقضى اسقاطا للواجب وان صام فيه يخرج
 عن نذره لانه اداء كما التزمه وفي فتاوى صاعدي قال ابو يوسف من شرع في التطوع
 بعد العصر يؤمر بالقطع ثم بالقضاء اما لو دخل فيها على ان العصر عليه ثم تبين انها ليست
 عليه يؤمر بالانعام ولو شرع في صلاة او صوم على ظن انه عليه ثم تبين انه لا شيء عليه فافسده
 لا يلزمه القضاء عندنا وقال زفر يلزمه ولو افتتح الظهر على ظن انها عليه فاقضى به

الصلاة (الا عصر يومه)
 فانه يجوز اداؤه (عند
 غروب الشمس) لبقاء سببه
 وهو الجزء المتصل به
 الاداء من الوقت فاديت
 كما وجبت بخلاف غيرها
 من الصلوات فانها وجبت
 كاملة فلا تنأى بالناقص
 قيد بصوم يومه لان عصر
 غيره لا يصح في حال تغير
 الشمس لاضافة السبب
 بخروج الوقت الى جيمه
 وليس بمكروه فلا تنأى

في مكروه (ويكره ان يتنفل) قصدوا ولولها سبب (بعد صلاة الفجر حتى تطلع الشمس) وترفع (وبعد صلاة العصر) ولولها تغير الشمس (حتى تقرب ولا بأس بان يصل في هذين الوقتين) ﴿ ٩٠ ﴾ المذكورين (الفوائت ويجوز للتلاوة

ويصل على الجازاة) لان
التي لم ي في غير الوقت
وهو كون الوقت كالمشغول
يفرض الوقت حكما
وهو افضل من النفل
فلا يظهر في حق فرض
آخر مثله فلم يظهر تأثيره
الا في كراهة النافلة بخلاف
ما ورد النهي عن الصلاة
فيه لم ي في وهو الطلوع
والاستوى والغروب
فيؤثر في ابطال غير النافلة
وفي كراهة النافلة لابطالها
(ولا يصل) في الوقتين
المذكورين (ركعتي
الطواف) لان وجوبه
لغيره وهو ختم الطواف
وكذا المنذور وتعلق وجوبه
بسبب من جهته وما شرع
فيه ثم افسده لصيانة
المؤدى (ويكره ان يتنفل
بعد طلوع الفجر باكثر من
ركعتي الفجر) قبل فرضه قال
شيخ الاسلام النهي عما سواهما
لحقهما لان الوقت متمين لهما
حتى لو نوى تطوعا كان
عنهما وفي التجنيس المتنفل
اذا صلى ركعة فطلع الفجر
كان الاتمام افضل لانه وقع
لا عن قصد اه (ولا يتنفل
قبل المغرب) لما فيه من
تأخير المغرب المستحب فجعله
﴿ باب النوافل ﴾ جمع نافلة

﴿ باب النوافل ﴾

النفل في اللغة هو الزيادة ومنه سميت النسيئة تقلا لانا زيادة على ما وضع له الجهاد وهو

اعلاء كلمة الله وسمى ولد الولد نافلة لانه زيادة على الولد قال الله تعالى ﴿ ووهبنا له
 احق ويقوب نافلة ﴾ وفي الشرع عبارة من فعل ليس بفرض ولا واجب ولا مسنون
 وكل سنة نافلة وليس كل نافلة سنة فلهذا لقبه بالنوافل لانها مشتمل على السنن
 وفي النهاية لقبه بالنوافل وفيه ذكر السنن لتكون النوافل اعم كما لقب الاوقات
 التي تنكره فيها الصلاة قال الامام ابو زيد النفل شرع لغير نقصان تمكن في الفرض
 لان العبد وان علت مرتبته لا يخلو من تقصير حتى ان احدا لو قدر ان يصل
 الفرض من غير تقصير لابلام على ترك السنن (قوله رحمه الله السنة في الصلاة ان
 يصل ركعتين بعد طلوع الفجر) بدأ بسنة الفجر لانها آكد من سائر السنن ولهذا
 قيل انها قريبة من الواجب ولا يجوز ان يصاها قاعدا مع القدرة على القيام ولا يجوز
 ادائها راكبا من غير عذر ولان النبي عليه السلام لم يدها في سفر ولا حضر
 وقال في ركعتي الفجر هما خير من الدنيا وما فيها وقال صلى الله عليه وسلم او طرقتكم
 الخيل وقدم في الميسوط سنة الظهر لانها تتبع الظهر والظهر اول صلاة فرضت
 وقد قيل ان سنة الفجر واجبة حتى لو انتهى الى الامام وهو في صلاة الفجر وخشي
 ان تقوته ركه فانه يصلها بعد الصف ويدخل مع الامام بعد فراغه منها وعن ابي جعفر
 انه اذا خشي ان تقوته الركعتان من الفرض ويدرك الامام في التشهد فانه يصل السنة
 عند ابي حنيفة وابي يوسف بعد الصف او في الصف ان لم يجد موضعا غيره واشد
 الكراهة ان يصلها مخالفا لصف اذا كان يجد موضعا غيره والسنة فيها الاداء
 في البيت وكذا سائر السنن الا التراويح على ما يأتي من بيانها ان شاء الله تعالى ثم اذا
 قامت سنة الفجر على الاقتراد عندهما وقال محمد احب الى ان تقضى اذا ارتفعت الشمس
 الى قبل قيام الظهيرة واما عندهما فلا تقضى الا اذا قامت مع الفرض تبعا لفرض
 سواء قضا الفرض بجماعة او وحده الى الزوال وفيما بعده اختلف المشايخ فيه قيل
 يقضى الفرض وحده وقيل يقضى السنة معه واما سائر السنن سواء لا تقضى
 بعد خروج الوقت وحدها واختلفوا في قضاها تبعا لفرض على ما بين به
 (قوله واربع قبل الظهر) يعني بتسليمة واحدة وهن مؤكدات قال في المبرد
 يقرأ في كل ركعة نحو من عشر آيات وكذا في الاربع بعد العشاء وان اداهن بتسليمة
 لم يمتدجن من السنة لان النفل تبع لفرض والفرض اربع فكذا النفل الا ترى
 ان الفجر لما كانت ركعتين كان نقله مثله واما بعد الظهر شرع ركعتين تيسيرا والجمعة
 اصلها اربع وبسبب الخطبة عادت الى ركعتين فكان النفل اربع على اصل القياس
 فان ترك سنة الظهر الاولى خشية فوت الجماعة فالصحيح انه يقضيها بعد الفرض وقضيها
 قبل الركعتين عند محمد وعند ابي يوسف يقدم الركعتين على الاربع وينوي القضاء عند
 ابي يوسف وفي النوادر يبدأ بالركعتين عندهما وقال محمد بالاربع ثم ينوي القضاء
 عندهما وعند محمد لا ينوي القضاء ويكون تلوها مبتدأ فلا يقتصر الى نية القضاء وفي
 الحقايق يقدم الركعتين عندهما وقال محمد يقدم الاربع وعليه الفتوى وفي المنظومة

مشروع ليس بفرض ولا
 واجب ولا مسنون جوهرية
 قال في النهاية لقبه بالنوافل
 وفيه ذكر السنن لتكون
 النوافل اعم اه وقدم بيان
 السنة لانها اقوى فقال
 (السنة) وهي لغة الطريقة
 مرضية او غير مرضية وشرعا
 الطريقة المسلوكه في الدين
 من غير افتراض ولا وجوب
 (في الصلاة ان يصل ركعتين)
 بعد طلوع الفجر (بدأ بها
 لانها آكد من سائر السنن
 ولهذا قيل انها قريبة من
 الواجب (واربع قبل)
 صلاة (الظهر) بتسليمة
 واحدة ويقصر في الجلوس
 الاول على التشهد ولا يأتي
 في ابتداء الثانية بدعاء
 الاستفتاح وكذا كل رباعية
 مؤكدة بخلاف التسبحة فانه
 يأتي بالصلاة على النبي صلى الله
 عليه وسلم ويستفتح ويتعوذ
 لكن قال في شرح المنية
 مسألة الاستفتاح ونحوه
 ليست بجزئية من المتقدمين
 من الائمة وانما هي اختيار
 بعض المتأخرين اه

(وركتين بعدها واربعاً قبل) صلاة (المصر) بتسليمة ايضاً وهي مستحبة (وان شاء ركتين) والاربع افضل (وركتين بعد) صلاة (المغرب) وهما مؤكدتان (واربعاً قبل) صلاة (المشاء) بتسليمة ايضاً (واربعاً بعدها) بتسليمة ايضاً وهما مستحبتان ايضاً فان اراد الاكل فلهما (وان شاء) اقتصر على صلاة ﴿ ٩٢ ﴾ (ركعتين) المؤكنتين بعدهما قال في الهداية

في مقالة ابي يوسف على خلاف مقالات محمد والسنة الاولى من الظهر اذا قامت فقبل شفعها لها القضاء اي قبل الركتين الاخيرين وفي المصنف اختلفوا في قضاء الاربع هل هو نقل مبتدأ او سنة فعلى قول من يقول نقل مبتدأ يقضيها بعد الركتين وعلى قول من يقول انها سنة يقضيها قبل الركتين لان كل واحدة منهما سنة الا ان احدهما فائتة فيبدأ بالفائتة كما في الفرائض (قوله وركتين بعدها) وهما مؤكدتان (قوله واربعاً قبل العصر) وهن مستحبات (وان شاء ركتين) قال عليه السلام من صلى اربعاً قبل العصر لم يمتعه النار ولان العصر لما كانت اربعاً قدرت النافذة بها (قوله وركتين بعد المغرب) وهما مؤكدتان ويستحب ان يطيل فيهما القراءة فقد روى ن النبي عليه السلام كان يقرأ في الاولى منهما الم تنزيل وفي الثانية تبارك الذي يده الملك (قوله واربعاً قبل المشاء) وهن مستحبات (قوله واربعاً بعدها وان شاء ركتين) قبل ان هذا التغيير اذا صلى المشاء في الوقت المستحب اما اذا صلاها في غير الوقت المستحب فانه يؤدي الاربع كلها جبراً لاذك النفس ولا يتخير واربعاً قبل الجمعة واربعاً بعدها وهذا عندهما ومال ابو يوسف اربعاً قبلها وستاً بعدها وفي الكرخي محمد مع ابي يوسف وفي المنظومة مع ابي حنيفة ثم عند ابي يوسف يصلى اربعاً ثم اثنتين قال الحلواني اقوى السنن ركعتا الفجر ثم ركعتا المغرب ثم التي بعد الظهر ثم التي بعد المشاء ثم التي قبل الظهر ثم التي قبل العصر ثم التي قبل المشاء وقال بعضهم الاصح ان اقواها ركعتا الفجر ثم الاربع التي قبل الظهر والتي بعد الظهر بعد المغرب سواء فان قيل لك لما شرع بعض النوافل قبل الفرض وبعضها بعده فالجواب ان الذي بعد الفرض شرع لجبر النفسان والذي قبله قطعاً لطمع الشيطان فانه يقول من لم يطعن في ترك ما لم يكن عليه كيف يطعن في ترك ما كتب عليه ويكره الامام ان يقفل في مكانه الذي صلى فيه الفرض ولا يكره للأئمة ذلك لقوله عليه السلام اجهز احدكم اذا صلى ان يقدم او يتأخر ولانه اذا تنقل من مكانه ظن الداخل انه في الفرض فيقتدي به وروى ايضاً ان ذلك يستحب للأئمة حتى تتشوش الصفوف هكذا في الكرخي (قوله ونوافل النهار ان شاء صلى ركتين بتسليمة) (وان شاء) صلى (اربعا) بتسليمة (وتكره الزيادة على ذلك) اي على اربع بتسليمة (فاما نافلة الليل فقال ابو حنيفة) (قوله واما نافلة الليل فقال ابو حنيفة ان صلى ثمانى ركعات بتسليمة واحدة جاز وتكره الزيادة على ذلك) يعني وان شاء صلى بالليل اربعاً بتسليمة واحدة وان شاء ستاً بتسليمة وتكره الزيادة على ذلك ولكن الافضل اربعاً اربعاً بتسليمة ليلاً ونهاراً (قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يزيد بالليل على ركتين بتسليمة واحدة) اي

والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم من نابر على اثنتي عشرة ركعة في اليوم واليلة بنى الله بيتاً في الجنة وقدر على نحو ما ذكر في الكتاب غير انه لم يذكر الاربع قبل العصر فلهذا شاء في الاصل حسناً ولم يذكر الاربع قبل المشاء ولهذا كان مستحباً لعدم المواظبة وذكر فيه ركتين بعد المشاء في غيره ذكر الاربع فلهذا خسر الا ان الاربع افضل اه وآكد السنن سنة الفجر ثم الاربع قبل الظهر ثم الكل سواء ولا يقضى شيء منها اذا خرج الوقت سوى سنة الفجر اذا قامت معه وقضاء من يومه قبل الزوال (ونوافل النهار) مخير فيها (ان شاء صلى) كل (ركعتين بتسليمة) (وان شاء) صلى (اربعا) بتسليمة (وتكره الزيادة على ذلك) اي على اربع بتسليمة (فاما نافلة الليل فقال ابو حنيفة) رحمه الله تعالى (ان صلى اربع ركعات او ست ركعات او ثمان ركعات بتسليمة واحدة

جاز) من غير كراهة (وتكره الزيادة على ذلك) اي على ثمان بتسليمة والافضل عنده اربعاً اربعاً ليلاً ونهاراً (من) (وقال ابو يوسف ومحمد) الافضل بالنهار كما قال الامام (ولا يزيد بالليل على ركتين بتسليمة واحدة) قال في الدراية وفي العيون وبه يقتضى اتباعاً للحديث وتعبه العلامة قاسم في تصحيحه ثم قال وقد اعتمد الامام البيهقي والنسفي وحذر الشريعة وغيرهم

من حيث الافضلية قال في الهداية الافضل في الليل عند ابي يوسف وعحمد بن مثنى وفي النهار اربع اربع وعند الشافعي فيها مثنى مثنى وعند ابي حنيفة فيهما اربع اربع لهما الاعتبار بالتراويح ولان فيه زياده تحريمة وتسليمية ودعاء ولا ي حنيفة انه اذوم تحريمة فيكون اكثر مشقة وازيد فضيلة ولهذا لو نذر ان يصلي اربعا بتسليمية لا يخرج عنه بتسليميتين وعلى العكس يخرج كذا في النهاية واما في التراويح فانها تؤدي بجماعة فيراعى فيها التسليمية .
 و«قوله فان صلى بالليل صلى ثمانى ركعات» يعنى اقل ما ينبغي ان يتقبل ثمانى ركعات . و«اعلم ان صلاة الليل افضل من صلاة النهار لقوله تعالى ﴿ تَجَافَا جَنُوبَهُمْ ﴾ عن المضاجع ﴿ ثُمَّ قَالَ ﴾ فلا تعلم نفس ما اخفى لهم من قرة اعين ﴿ وقال عليه السلام من اطال قيام الليل خفف الله عنه يوم القيامة » و«قوله وتكره الزيادة على ذلك» اى على ثمانى ركعات في صلاة الليل بتسليمية والزيادة في صلاة النهار عن اربع بتسليمية وموجب القعدة في التطوع ركعتان واما يلزمه الشفع الثانى بالقيام اليه في الثالثة لان كل شفع من التطوع كصلاة على حدة الا ترى انه يقرأ في كل ركعة منه الفاتحة وسورة واذ اقام في الثالثة استفتح كما يستفتح عقيب التحريمة فعلى هذا اذا افتتح التطوع بنية الاربع والست او الثمان ثم افسده لم يلزمه الاقفاء ركعتين في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف روايتان في رواية يلزمه اربع وفي رواية يلزمه مانوى ولو قال الله على ان اصل ركعة لزمه ركعتان وان قال ثلاث ركعات يلزمه اربع لان التطوع لا يجوز ان يكون وترا وان قال نصف ركعة لزمه ركعة لانها لا تبعض واذ اذمته ركعة وجب عليه ركعتان لان التطوع لا يكون وترا ولو قال ركعتين بغير وضوء ولا يلزمه شئ عند محمد وقال ابو يوسف يلزمه ركعتان بوضوء تعجيها للنذر ولو قال ركعتين بغير قراءة لزمه ركعتان بقراءة اجابا لان الصلاة بغير طهارة ليست بعبادة واما بغير قراءة فهي عبادة كصلاة الامى والاخرى (قوله والقراءة في الفرائض واجبة في الركعتين الاوليين) اى فرض قطعى في حق العمل وقال الشافعي فرض في الركعات كلها لقوله عليه السلام «لا صلاة الا بقراءة» وكل ركعة صلاة وقال مالك فرض في ثلاث اقامة للاكثر مقام الكل تيسيرا ولنا قوله تعالى ﴿ فَاَقْرَأْ مَا يَسِّرُ مِنَ الْقُرْآنِ ﴾ والامر بالفعل لا يقتضى التكرار وانما اوجبتاها في الثانية استدلالا بالاولى لانها يتشا كلان من كل وجه واما الاخيران فيفارقانها في حق السقوط بالسفر وصفة القراءة في الجهر والاخفاء وفي قدر القراءة فلا يلحقان بهما واما قوله عليه السلام «لا صلاة الا بقراءة» فهو شاهد لنا لانه ذكر الصلاة مطلقا والصلاة متى ذكرت مطلقا لا تنصرف الى ركعة وانما تنصرف الى صلاة كاملة وهى ركعتان عرفا لكن حلف لا يصلى صلاة فانه لا يحث حتى يصلى ركعتين بخلاف ما اذا جلت لا يصلى ولم يزل صلاة فانه يحث اذا صلى ركعة (قوله وهو مخير في الاخيرين ان شاء قرأ وان شاء سجع وان شاء سكت) يعنى مقدار ما يمكن ان يقول في ثلاث تسبيحات ولهذا لا يجب السهو بترك القراءة فيهما في ظاهر الرواية كذا في الهداية الا ان الافضل ان يقرأ فيهما الفاتحة قال في نهاية ان شاء قرأ يعنى الفاتحة وان شاء سجع يعنى ثلاث تسبيحات وان شاء سكت

قول الامام اهـ (والقراءة في القرض) في ركعتين مطلقا فرض و (واجبة) من حيث تيسرها (في الركعتين الاوليين) (وهو) حيث قرأ في الاولين (مخير في الاخيرين ان شاء قرأ) (الفاتحة) (وان شاء سجع) ثلاثا (وان شاء سكت) مقدار ثلاث تسبيحات قال في الهداية كذا روى عن ابي حنيفة وهو المأثور عن علي وابن مسعود وعائشة رضى الله عنهم الا ان الافضل ان يقرأ لانه عليه الصلاة والسلام دوام على ذلك ولهذا لا يجب السهو بتركها في ظاهر الرواية اهـ

(والقراءة واجبة) أي لازمة بحيث يفوت الجواز بفوتها ﴿٩٤﴾ (في جميع ركعات النفل وفي جميع) ركعات

يعنى مقدار ما يمكن ان يقول فيه ثلاث تسبيحات فان لم يقرأ ولم يسبح كان مسيئاً
ان تمت السكوت وان كان ساهياً فالاصح ان لا يجب عليه سهر * وقوله * وان شاء
سكت هذا عند ابي يوسف فان السكوت عنده ليس باسائة وعندهما اسائة وعند
بعضهم كراهة والكراهة الخش من الاسائة فالقراءة سنة والتسبيح مباح والسكوت
اسائة **(قوله)** والقراءة واجبة في جميع ركعات النفل وفي جميع الوتر) اما
الفل فلان كل شفع منه صلاة على حدة والقيام الى الثالثة كتحريمه مبتدأة
ولهذا يستفح فيها ويتهود واما الوتر فلا احتياط لانه متردد بين الفرض والنفل
لوجود علامة الامر به فاحتاطوا له بالاحتياط القرائة لاحتمال ان يكون نقلاً ولا يستفح
في الثالثة منه ولا يتعود ولا يكمل تشهده الاول شبهه بالفرض **(قوله)** ومن دخل
في صلاة نفل ثم افسدها قضاءً هذا اذا دخل فيها قصداً اما ساهياً كما اذا قام
الى الخامسة ناسياً ثم افسدها لا يقضيها ثم ايضاً لا يلزمه الا ركعتان وان نوى مائة
ركعة عندهما خلافاً لابي يوسف * وقوله * افسدها * سواء قدس بفعله او بغير فعله
كالتييم يرى الماء وما اشبهه وكالمراة اذا حاضت في التطوع يجب القضاء بخلاف
الفرض **(قوله)** فان صلى اربع ركعات وقعد في الاولى ثم افسد الاخرين
قضى ركعتين) لان الشفع الاول قد تم والقيام الى الثالثة بمنزلة تحريمه مبتدأة
فيكون ملزماً وهذا اذا افسد الاخرين بعد الشروع فيهما بان قام الى الثالثة
ثم افسدها اما اذا افسدها قبل القيام لا يجب عليه قضاء الاخرين لانه افسد
قبل الشروع في الشفع الثاني وعن ابي يوسف يقضى اعتباراً للشروع بالثاني *
وقيد بقوله * وقعد * لانه لو لم يقعد وافسد الاخرين لزمه قضاء اربع اجماعاً
(قوله) وقال ابو يوسف يقضى اربعا) وهو احتياط لانها بمنزلة صلاة واحدة
حتى ان الزوج لو خبر امرأته وهي الشفع الاول او اخبرت بشفعة لها قامت اربعا
لا تبطل شفعتها ولا خيارها كذا في النهاية وفي المجتهدى والكرخي ان سلت على ركعتين
فهى على خيارها وان اتت الاربع بطل خيارها لان ما زاد على ركعتين صلاة اخرى
واذا كانت في اربع الظهر الاولى لم يطل خيارها بانتقالها الى الشفع الثاني وان
صلى اربعا ولم يقرأ فمن شيئا اعاد ركعتين عندهما وقال ابو يوسف اربعا وهذه
المسئلة مبنية على اصلين احدهما ان فساد الشفع الاول بترك القراءة لا يرفع التحريم
ولا يمنع الدخول في الشفع الثاني عندهما وقال محمد يرفع التحريم ويوجب فساد
الشفع الثاني واصل آخر ان الشفع الاول اذا فسد بترك القراءة فالشفع الثاني لا يلزمه
بمجرد القيام حتى يأتى في الشفع الثاني ركعة كاملة بقراءة عند ابي حنيفة وقال ابو
يوسف يلزمه بمجرد القيام واجمعوا ان الشفع الاول اذا صح يلزمه الشفع الثاني بمجرد
القيام فاذا ثبت هذا فالتفريع عليه ثمان مسائل * احدها اذا صلى اربعا ولم يقرأ فيهن
شيئا فعليه قضاء ركعتين عندهما وقال ابو يوسف يقضى اربعا فاتق ابو حنيفة ومحمد
من اصلين مختلفين اما عند محمد لما فسد الشفع الاول بترك القراءة ارتفعت التحريم

(الوتر) قال في الهداية
اما النفل فلان كل شفع
منه صلاة على حدة والقيام
الى الثالثة كتحريمه مبتدأة
ولهذا لا يجب بالتحريم
اول الركعتان في المنعور
عن اصحابنا ولهذا قالوا
يستفح في الثالثة واما الوتر
فلا احتياط اه (ومن دخل
في صلاة النفل) قصداً (ثم
افسدها) بفعله وبغير فعله
كرؤية النبي الم الماء ونحوه
(قضاءها) وربما يقضى
ركعتين وان نوى اكثر خلافاً
لابي يوسف قيدنا بالقصد
لانه اذا دخل في النفل
ساهياً كما اذا قام للخامسة
ناسياً ثم افسدها لا يقضيها
(فان صلى اربع ركعات
وقعد في) رأس الركعتين
(الاوليين) مقدار التشهد
(ثم افسد الاخرين) بعد
الشروع فيهما بان قام الى
الثالثة ثم افسدها (قضى
ركعتين) فقط لان الشفع
الاول قد تم والقيام الى
الثالثة بمنزلة تحريمه مبتدأة
فيكون ملزماً قيدنا بالقصد
لانه لو لم يقعد وافسد
الاخرين لزمه قضاء الاربع
اجماعاً وقيدنا بعد الشروع
لانه لو افسد قبل الشروع
في الشفع الثاني لا يقضى
شيئا خلافاً

ولم يصح الشروع في الثاني وعند أبي حنيفة لم تفسد التبرعة الا انه لما افسد الشفع الاول بترك القراءة فالتاني لا يلزمه بمجرد القيام ما لم يأت بركعة مع القراءة ولم يوجد وعند أبي يوسف يلزمه بمجرد القيام . والثانية اذا قرأ في الاولين لا غير فليته قضاء الاخرين بالاجاع لان الشفع الاول قد تم فلزمه الثاني بمجرد القيام وافسده بترك القراءة . والثالثة اذا قرأ في الاخرين لا غير فليته قضاء الاولين بالاجاع وهل يكون الاخرين صلاة عندهما نعم وعند محمد لا حتى لو اكدى به انسان في الشفع الثاني لا يصح اقتداؤه ولو فهمه لا ينقض وضوئه . والرابعة اذا قرأ في احدى الاولين واحدى الاخرين فليته قضاء اربع عندهما وقال محمد ركعتين اما ابو يوسف فيقول فسد الشفع الاول والثاني يلزمه بمجرد القيام وعند أبي حنيفة وجد مند ركعة بقراءة ثم فسدت بمد . والخامسة اذا قرأ في الاولين واحدى الاخرين لزمه قضاء الاخرين بالاجاع لان الشفع الاول قد صح . والثاني يلزمه بمجرد القيام . والسادسة اذا قرأ في الاخرين واحدى الاولين فالاولان فسدتا يلزمه قضاؤها بالاجاع والاخرين صلاة عندهما خلافا لمحمد . والسابعة اذا قرأ في احدى الاولين لا غير فليته قضاء ركعتين عندهما وقال ابو يوسف اربع . والثامنة اذا قرأ في احدى الاخرين لا غير فليته قضاء اربع عندهما وقال محمد ركعتين ولو لم يقرأ في الاولين وقرأ في الاخرين ونوى به قضاء عن الاولين لا يكون قضاء بالاجاع لانها صلاة واحدة عقدت بتحريرة واحدة فلا يكون بعضها قضاء وبعضها اداء قال في النهاية اذا قرأ في الاولين لا غير فليته قضاء الاخرين بالاجاع لان التبرعة لم تبطل فصح الشروع في الشفع الثاني ثم فساده بترك القراءة لا يفسد الشفع الاول قال وهذا اذا قعد بينهما اما اذا لم يقعد فليته قضاء اربع لان الفساد في الثاني يسرى الى الاول اذا لم يقعد فبان لك من هذه الثمان المسائل . ان اربعا منها مجمع عليها . وهن اذا قرأ في الاولين لا غير او في الاولين واحدى الاخرين او في الاخرين لا غير او في احدى الاولين والاخرين ففي هذه الاربعة يقضى ركعتين اجماعا . واربعة مختلف فيها اذا قرأ في احدى الاخرين لا غير او في احدى الاولين واحدى الاخرين يقضى اربعا عندهما وعند محمد ركعتين ولو قرأ في احدى الاولين او لم يقرأ في الكل يقضى ركعتين عندهما وعند أبي يوسف اربعا (قوله ويصلى النافلة قاعدا مع القدرة على القيام) بقوله عليه السلام « صلاة القاعد على النصف من صلاة القائم » اى في حق الاجر . فان قيل هذا الحديث لم يتعرض لصلاة الفرض ولا لصلاة التطوع ولا لحالة الذر ولا لحالة غير الذر فافوجد الاحتجاج به على ما دعيتموه من جواز صلاة النافلة قاعدا مع القدرة على القيام . قيل الاجاع منقذ على ان صلاة الفرض قاعدا مع القدرة على القيام لا يجوز وكذا الاجاع منقذ على ان صلاة المريض المأجر عن القيام قاعدا مساوية لصلاة القائم في الفضيلة والاجر فلم يبق حينئذ الا صلاة التطوع قاعدا بدون الذر فهو على نصف الاجر من صلاة القائم وانما جازت النافلة قاعدا مع القدرة على القيام لان الصلوات

لابي يوسف (ويصلى النافلة) مطلقا رتبة او مستحبة (قاعدا مع القدرة على القيام) وقد حكى فيه الاجاع ولا يرد عليه سنة الفجر لانه مبنى على القول بوجوبها ولذا قال الزيلعي واما السنن والرواتب فتوافل حتى تجوز على الدابة وعن أبي حنيفة انه ينزل السنة الفجر لانها آكد عن غيرها وروى عنه انها واجبة وعلى هذا الخلاف اذاؤها قاعدا . وفي الهداية واختلفوا في كيفية القعود واختار انه يتمد كما في حالة الشهد لانه عهد مشروعا

خير موضوع وربما يشق عليه القيام فجازله تركه كي لا ينقطع عن هذه الخير الموضوع
وقيد بالنافلة احترازا عن الفرض والوتر قال في الهداية والسنن الرواتب نوافل يعني
يجوز ان يصليها قاعدا مع القدرة على القيام واختلفوا في كيفية القعود قيل كيف شاء
واختار انه يقعد كما يقعد في التشهد (قوله وان افتحها قائما ثم قعد من غير عذر جاز
عند ابي حنيفة) هذا استحسان (وعندهما لا يجوز الامن عذر) وهو التماس لان
الشروع معتبر بالنذر من حيث ان كل واحد منهما ملزم ثم من نذر ان يصلي ركعتين
قائما لم يجزله ان يقعد فيها من غير عذر فكذا اذا شرع قائما لم يجزله ان يقعد فيها من غير
عذر ولده انه اذا افتتح التطوع قاعدا مع القدرة على القيام جاز فالبقاء اولى بخلاف
النذر فانه التزمه نصا حتى لو لم ينص على القيام لا يلزمه القيام عند بعض المشايخ على
ما بين ان شاء الله. والدليل على التفرقة بين الشروع والنذر انه لو نذر ان يصوم متتابعا
فصام البعض ومرض او افطر يلزمه الاستيناف وفي الشروع لا يلزمه الاستيناف وكذا
اذا نذر ان يحج ماشيا لزمه ماشيا ولو شرع فيه ماشيا لم يلزمه المشي كذا هنا فان قيل
اذا افتتحها قائما هل له ان يقعد عند ابي حنيفة في الركعة الاولى بعد شروعه قائما كماله
ان يقعد في الثانية قيل نعم لان اطلاق وضعه يدل على الجواز ولو نذر صلاة ولم يقل
قائما او قاعدا قال بعضهم هو بالخيار بين القعود والقيام وقال بعضهم يلزمه قائما لان
ايجاب المبد معتبر بايجاب الله وكل ما اوجبه الله من الصلوات اوجبه قائما ولو افتتح
التطوع قاعدا ثم بدله ان يقوم قدام وصلى ما بقى جازعندهم جميعا (قوله ومن كان
خارج المصر تنفل على دابته الى اى جهة توجهت به يومى اياه) لان النافلة خير
موضوع مشروع على حسب النشاط غير مختصة بوقت فلو الزمناه النزول واستقبال
القبلة ينقطع عنه القافلة او ينقطع هوعن القافلة وكلاهما ضرر قال في المبسوط لو لم يكن له
في التنفل على الدابة من المنفعة الاحفظ للسان من فضول الكلام لكان كافيا وقيد
بالنافلة لان المكتوبة لا تجوز على الدابة الامن عذر وهو ان يخاف من النزول على نفسه
او دابته من سبع او لص او كان في طين او ردة لا يجد على الارض مكانا جافا او كانت
الدابة جموحا لو نزل لا يمكنه الركوب الاعمين او كان شيخا كبيرا لو نزل لا يمكنه
الركوب ولا يجد من يمينه فيجوز صلاة الفرض في هذه الاحوال كلها على الدابة
ولا يلزمه الاعادة وكما يسقط الاركان عن الراكب يسقط عنه استقبال القبلة كذا
في القساوى بالردغة بالتحريك والذين المجمة الماء والطين والوحل الشديد وكذا
الردغة بالتسكين ايضا والجمع ردغ ورداغ والوحل بفتح الحاء الطين الرقيق وبسكين
الحاء لغة ردية كذا في الصحاح والسنن الرواتب نوافل وعن ابي حنيفة ينزل لسنة الفجر
لانها آكد من سائرهما والتقييد بخارج المصر ينشئ اشتراط السفر وتنشئ الجواز
في المصر وحد خارج المصر قدير الميل فان كان اقل من ذلك لا يجوز وقيل قدره
بملي البد والاصح انه مقدور بما يجوز للمسافر للتصبر فيه ولو كان في المصر لا يجوز له

(التنفل)

في الصلاة (وان افتحها)
اي النافلة (قائما ثم قعد)
واتمها قاعدا (جاز عند
ابي حنيفة) رحمه الله تعالى
لان القيام ليس بركن في
النفل بخلاف تركه ابتداء
فبقاء اولى (وقال لا يجوز
الامن عذر) لان الشروع
ملزم كالنذر قال في الهداية
قوله استحسان وقولهما
قياس وقال العلامة قاسم
في التصحيح واختار المحبوبي
والنسفي وغيرهما قول
الامام (ومن كان خارج
المصر) اي العمران وهو
الموضع الذي يجوز للمسافر
فيه قصر الصلاة (تنفل)
اي يجوز له التنفل (على
دايته) سواء كان مسافرا
او مقبلا (الى اى جهة)
متعلق بيومى (توجهت)
دايته (يومى اياه) اي
يشير الى الركوع والسجود
بالايماء برأسه ويحمل السجود
اخفض من الركوع قيد
بخارج المصر لانه لا يجوز
التنفل على الدابة في المصر
خلافا لابي يوسف وقيد
بكونه على الدابة لعدم
جواز التنفل للمشي وقيد
وقيد بجهة توجه الدابة
لانه لو صلى الى غير ما
توجهت به وكان لمدير
القبلة لا يجوز لعدم الضرورة

﴿ باب سجود السهو ﴾ من إضافة الشيء ٩٧ ﴿ الى سببه ولا الا به بالنوافل لكونهما جوار (سجود السهو واجب

في الزيادة والنقصان)
والاول صكون السجود
(بعد السلام) حتى لو سجد
قبل السلام جاز الا ان
الاول اول جوهره ويكتفى
بسلام واحد عن غيره لانه
المهود وبه يحصل التحليل
وهو الاصح كما في البحر
عن المجتبى وفي الدراية من
المحيط وعلى قول عامة
الشافعية يكتفى بتسليمة واحدة
وهو الاضيق للاحتياط
اه وفي الاختيار وهو
الاحسن وقال الشرنبلالي
في الامداد بعد ان نقل عن
الهداية ان الصحيح ان يأتي
بالتسليتين ولكن قد علمت
انه بعد الاول احوط وقد
منع شيخ الاسلام خواهر
زاده السجود للسهو بعد
التسليتين فاتبنا الاصح
والاحتياط اه ثم بعد
السلام (يسجد سجدتين
ثم يفتد) قال في الهداية
ويأتي بالصلاة على النبي
صلى الله عليه وسلم والدعاء
في قعدة السهو هو الصحيح
لان الدعاء موضح آخر
الصلاة اه وقال الطحاوي
يدعو في القعدتين جميعا وفي
الحاشية ومن عليه السهو
يصل على النبي صلى الله
عليه وسلم في القعدة الاولى
عند ابي حنيفة وابي يوسف

التفعل على الدابة عندهما وقال ابو يوسف يجوز لهما ان التنفل انما جوزه ذلك لان
بالزول ينقطع عن القعدة وهذا المعنى معدوم في المصر وقوله تنفل تحرز عن الفرض
والوتر وانما يجوز له التنفل على الدابة اذا كانت سائرة اما اذا كانت واقفة فلا ولو صلى
الفرض على بعير قائم لا يسير لا يجوز ولو صلى على بعير قائم لا يسير جاز ولا يشبه
الحبوان العبدان كذا في مستقى والذخيرة اذا صلى الفرض في شق يحمل على دابة وركز
تحت الحمل خشبة حتى صار قرار الحمل عليها جاز ولو افتتح التطوع خارج المصر
راكبا ثم دخل المصر راكبا بطلت تحريمته حتى لو وقف لا وضوء عليه وهذا عند
ابي حنيفة وفي المرغباني يتما على الدابة ما لم يبلغ منزله وقبل يزل ويغما نازلا ولو افتتح
التطوع راكبا ثم زل يني وان صلى ركعة نازلا ثم ركب يستأنف لان الركوب عمل
كثير وعند زفر بنى في الوجهين وقوله الى اي جهة توجهت به فان صلى الى غير
ما توجهت به الدابة لا يجوز لعدم الضرورة كذا في الفتاوى وقوله بوي اعلاه ويجعل
السجود اخفض من الركوع ولا يجوز للشايع ان يسلي ابن كان وجهه عندهم
جميعا لانه فاعل لما بنا في الصلاة بنفسه فصار كالكلام والاكل والشرب وكذا لا يجوز
في حالة السباحة لانه كالشاي واذا كان على سرج الدابة نجاسة اكثر من قدر الدرهم
لا بأس به على ظاهر الرواية قال في الفتاوى يعني اذا كان من لعاب الحمار اما اذا كان
دسا او عذرة او بولا لم يجز وهو قول محمد بن مقاتل واما في ظاهر الرواية لم يفصل
بينهما وجوز ذلك لان بناء على التخفيف وفي شرحه لا تنفس صلاته لانه غير متصرف
في السرج فاشبه اذا كان على الدابة نجاسة فانه لا يؤمر بفصلها كذا في هذا

﴿ باب سجود السهو ﴾

لما انتهى ذكر الاداء من الفرائض والنوافل والقضاء شرع في جبر نقصان ما يمكن
فيهما جميعا كما ذكر النوافل بعد اداء الفرائض لكونها جبرا لنقصان تمكن في الفرائض
فلهذا ذكر السهو عقيب النوافل لكونه جبرا لنقصان المتكفي في الاداء والقضاء
والفرائض والنوافل وكان بعد الجميع وهو من باب إضافة الشيء الى سببه والسهو
والنسيان ضد الذكر الا ان بين السهو والنسيان فرقا وهو ان النسيان غروب الشيء
عن النفس بعد حضوره والسهو قد يكون عن ما كان الانسان به عالما وعن ما لا يكون
عالما به (قوله رحمه الله سجود السهو في الزيادة والنقصان) سواء (بعد السلام) وقاد
الشافعي قبل السلام فيها وقال مالك ان كان لنقصان قبل السلام وان كان في زيادة
بعد السلام والخلاف في الاولوية حتى لو سجد عندنا قبل السلام جاز الا ان الاول
اول (قوله يسجد سجدتين ثم يفتد ويسلم) فيه اشارة الى ان سجود السهو
يرفع التشهد والسلام ولكن لا يرفع القعدة لان الاقوى لا يرتفع بالادنى بخلاف
السجدة الصليبية لانها اقوى من القعدة فترفعها وقوله يسلم اي يأتي بالتسليتين هو الصحيح
وقال فخر الاسلام يسلم تسليمة واحدة تلقاء وجهه ولا ينصرف عن القبلة وهذا خلاف

وفى قول محمد في القعدة الثانية والاحتياط ان يسلي في ج ل (١٣) القعدتين اه (ويسلم

المشهور ومن عليه سجدة السهو في الفجر اذا لم يجز حتى طلعت الشمس بعدما قد قدر التشهد سقطنا عنه وكذا اذا سبى في قضاء الفاشة لم يجز حتى اجرت الشمس وفي الجمعة اذا خرج وقتها كذا في الفتاوى وبأني بالصلاة على النبي والدعاء في قعدة السهو يعني بعد سجود السهو هو الصحيح لان الدعاء موضعه آخر الصلاة وقال الطحاوي يدمو في القدمين جميعا ويصل على النبي فيهما ومنهم من قال عند ابي حنيفة وابي يوسف يصل على النبي في القعدة الاولى وعند محمد في الاخيرة ولو سلم وعليه سجدة السهو يخرج من الصلاة قال ابو حنيفة و ابو يوسف يخرج خروجاً موقوفاً ثم اذا سجد للسهو عاد الى حرمة الصلاة وقال محمد وزفر سلام من عليه السهو لا يخرج من حرمة الصلاة وقائده اذا سلم وعليه سهو فاقبده رجل فاقبده موقوف عندهما ان عاد الى سجود السهو صح اقتداؤه والا فلا وعند محمد وزفر يصح اقتداؤه عاد اولم يدم ولو قهقهه بعد السلام قبل ان يسجد للسهو فصلاته تامة وسقط عنه السهو اجماعاً ولا يجب عليه الوضوء لصلاة اخرى عندهما وقال محمد يجب لان القهقهة حصلت عنده في حرمة الصلاة واجمعوا انه اذا عاد الى سجدتي السهو ثم اقتدى به رجل صح اقتداؤه وكذا اذا قهقهه يجب عليه الوضوء قال في الفتاوى القعدة بعد سجدتي السهو ليست بفرض وانما امرها ليقع ختم الصلاة بها حتى لو قام وتركها لا تعد صلاة كذا قال الحلواني (قوله) والسهو يلزمه اذا زاد في صلاته فلا من جنسها ليس منها) في قوله « يلزمه » تصريح بأنه واجب وهو الصحيح لانه شرع لجبر النقصان فكان واجبا كالدماء في الحج واذا كان واجبا لا يجب الا بترك واجب او تأخير او تغيير ركن ساهيا « وقوله » من جنسها « احتراز من غير جنسها كتقليب الحجر ونحوه فانه انما يكون مكروها او مفسدا « فان قلت ما القائدة في قوله « ليس منها » اذا المعلوم انه اذا زاد في صلاته علم ان المراد ليس منها « قلت احتراز بذلك عن ما اذا طال اقيام او القعود فانه راد فيها فلا من جنسها وهو لا يجب عليه السهو لانه منها بدليل ان جميع ذلك فرض « فان قلت لم وجب السهو عند الزيادة وانما هو لجبر النقصان والزيادة ضد النقصان « قلت لان الزيادة في غير موضعها نقصان الا ترى ان من اشترى عبدا وله ست اصابع كان له رده كما لو كان له اربع اصابع « واعلم ان سجدتي السهو يجبران النقصان وبزيان الرحان وبرغان الشيطان فهذه هما واجبتان (قوله او ترك فلا مسنونا) اي واجبا عرف وجوبه بالسنة كالقعدة الاولى او قام في موضع القعود او ترك سجدة التلاوة عن موضعها جوهرية (او ترك قراءة الفاتحة) او اكثرها (او القنوت) او تكبيرته (او التشهد) اي في القعدتين

والسهو يلزم) اي يجب قال في الهداية وهذا يدل على ان سجدة السهو واجبة وهو الصحيح اهـ (اذا زاد في صلاته فلا من جنسها ليس منها) كما اذا ركع ركوعين فانه زاد فلا من جنس الصلاة من حيث انه ركوع ولكنه ليس منها لكونه زائدا قال في الهداية وانما وجب بالزيادة لانها لا تفرق عن تأخير ركن او ترك واجبا اهـ (او ترك فلا مسنونا) اي واجبا عرف وجوبه بالسنة كالقعدة الاولى او قام في موضع القعود او ترك سجدة التلاوة عن موضعها جوهرية (او ترك قراءة الفاتحة) او اكثرها (او القنوت) او تكبيرته (او التشهد) اي في القعدتين

او القعود الاول (او تكبيرات العيدين) او بعضها او تكبيرة الركعة الثانية منهما (او جهر الامام فيما يخافت) فيه (وخافت فيما يجهر) فيه قال في الهداية واختلفت الرواية في المقدار والاصح قدر ما تجوز الصلاة في الفصلين لان اليسير من الجهر والاختفاء لا يمكن الاحتراز عنه والكثير يمكن وما تصح به الصلاة فهو كثير اه قيد بالامام لان المنفرد اذا خافت فيما يجهر فيه لاسهو عليه اجماعا لانه مخير فيه وان جهر فيما يخافت فيه ففيه اختلاف المشايخ فقال الكرخي لاسهو عليه وهو مفهوم كلام ﴿ ٩٩ ﴾ المصنف ومضى عليه في الهداية حيث قال وهذا في حق الامام

دون المنفرد لان الجهر والمخافتة من خصائص الجماعة قال شارحها العيني وهذا الجواب ظاهر الرواية واما جواب رواية التوارد فانه يجب عليه سجدة السهو كذا ذكره الناطقي في وانصاته اه (وسهو الامام بوجوب على المؤتم الجهد) ان جهد الامام ولو اقتداؤه بعد سهو الامام لان متابته لازمة لكن اذا كان مسبقا انما يتابع الامام في الجهد دون السلام لانه للخروج من الصلاة وقد بقى عليه من اركانها كما في البدائع (فان لم يجهد الامام) لسهو (لم يجهد المؤتم) لانه بصير مخالفا (فان سها وحده كان مخالفا لمامه وان تابعه الامام يتقلب الاصل تبعا قيدها بحالة الاقتداء

(قوله او تكبيرات العيدين) او البعض لانه واجب وكذا اذا ترك تكبيرة الركوع من صلاة العيد يجب السهو ولو قرأ الفاتحة مرتين في الاولين فليسه السهو لانه آخر السورة ولو قرأ فيها الفاتحة ثم السورة ثم الفاتحة ساهيا لم يجب عليه سهو و سار كأنه قرأ سورة طويلة ولو قرأ الفاتحة في الآخرين مرتين لاسهو عليه ولو قرأ في الآخرين الفاتحة والسورة ساهيا لاسهو عليه ولو لم يقرأ الفاتحة في الشفع الثاني لاسهو عليه لانه مخير فيه ان شاء قرأ وان شاء سجع وان شاء سككت ولو صلى بسورة السجدة فلا سجدة قام قرأ الفاتحة ساهيا ثم قرأ تبعا في جنوبه لاسهو عليه كذا في الواضحات (قوله او جهر الامام فيما يخافت فيه او خافت فيما يجهر فيه) لان الجهر في موضعه والمخافتة في موضعها من الواجبات وانما قيد بالامام لان المنفرد اذا خافت فيما يجهر فيه لاسهو عليه اجماعا لانه مخير وان جهر فيما يخافت فيه ففيه اختلاف المشايخ وفي الكرخي لاسهو عليه واختلف في المقدار والاصح قدر ما تجوز به الصلاة في الفصلين لان اليسير من الجهر والاختفاء لا يمكن الاحتراز عنه ويمكن من الكثير وما تصح به الصلاة كثير غير ان ذلك عندنا حنيئة آية واحدة وعندهما ثلاث آيات وفي التوارد اذا جهر المنفرد فيما يخافت فيه وجب عليه السهو (قوله وسهو الامام بوجوب على المؤتم الجهد) لان متابعة الامام لازمة (قوله فان لم يجهد الامام لم يجهد المؤتم) لانه اذا جهد بصير مخالفا للامام وما يلزم الاداء الا متابعا (قوله وان سها المؤتم لم يلزم الامام ولا المؤتم الجهد) لانه اذا جهد وحده كان مخالفا لمامه وان تابعه الامام يتقلب الاصل تبعا (قوله ومن سها عن القعدة الاولى ثم ذكر وهو الى حال القعود اقرب) يعني بان لم يرفع ركبته من الارض وفي المبسوط ما لم يستقم قائما بعود وان استقم ليعود وصحح هذا صاحب المواشي (قوله ماد ففقد وتهدد) لان ما قرب الى الشيء يأخذ حكمه كفساء المصير يأخذ حكم المصير في حق صلاة العيد والجمعة ولم يذكر الشيخ جهود السهو هنا وفي الهداية الاصح انه لا يجهد كما اذا لم يتم وفي النهاية المختار انه يجهد ووجد بخط المكي رحمه الله انه يجهد (قوله وان كان الى القيام اقرب لم يعد) لانه كالقائم معنى (ويجهد

لان المسبوق اذا سها فيما يقضيه بجهد وان كان سبق له سجود مع الامام لان صلاة المسبوق كصلاتين حكما لانه منفرد فيما يقضيه (ومن سها عن القعدة الاولى) من الفرض ولو عليا (ثم تذكر وهو الى حال القعود اقرب) كأن رفع اليه من الارض وركبته بعد عليها لم يرفعهما (ماد فجلس وتهدد) ولا سجود عليه في الاصح هداية (وان كان الى حال القيام اقرب) كأن استوى النصف الاسفل وظهره بعد منحن فقع عن الكافي (لم يعد) لانه كالقائم معنى لان ما قرب الشيء يعطى حكمه (ويجهد

للمسوء) لترك الواجب قال في النسخ ثم قيل ما ذكر في الكتاب (١٠٠) رواية عن أبي يوسف اختارها مشايخ

للمسوء) لانه ترك الواجب فلو جاد هنا بطات صلاته كما اذا عاد بعدما استتم قائما لان القيام فرض والقعدة الاولى واجبة فلا يترك الفرض لاجل الواجب * فان قيل يشكل على هذا بما اذا تلا آية سجدة فانه يترك القيام وهو فرض ويجعد للتلاوة وهي واجبة فقد ترك الفرض لاجل الواجب * قيل كان القياس هناك ايضا ان لا يترك القيام الا انه ترك القيام بالاثار فانه عليه السلام واصحابه كانوا يسجدون ويتركون القيام لاجلها والمعنى فيه ان المقصود من سجدة التلاوة اظهار التواضع ومخالفة الكفار فانهم كانوا يستكبرون عن السجود فجوز ترك القيام تحقيا لمخالفتهم وهذا في صلاة الفرض اما في النفل اذا قام الى الثالثة من غير قعدة فانه يعود ولو استتم قائما مالم يقبدها بسجدة كذا في الذخيرة (قوله وان سها عن القعدة الاخيرة فقام الى الخامسة رجع الى القعدة مالم يسجد والتي الخامسة) اي تركها لان في رجوعه الى القعدة اصلاح صلاته وذلك يمكن مالم يسجد لان مادون الركعة محل للفرض (قوله ويسجد للمسوء) لانه اخر واجبا وغیر القعدة (قوله وان قيد الخامسة بسجدة بطل فرضه) يبطل بوضع الجبهة عنده ابي يوسف لانه سجود كامل وعند محمد برفعه لان تمام الشيء بآخره وهو الرفع وقادته فيما اذا سبقه الحدث في السجود فرفع رأسه ليتوضأ فانه يجوز له البناء عند محمد لانه لم يؤد جزءا من الصلاة مع الحدث وعند ابي يوسف لا يجوز له البناء لانه قد حصل جزء من الصلاة مع الحدث وهو السجود فلا يجوز له البناء والختار قول محمد (قوله ونحولت صلاته نقلا) هذا عندهما وقال محمد لا نقول نقلا بل تبطل قطعا لان الفرضية اذا فسدت بطلت الحرمة واذا بطلت غدره لا يضم اليها اخرى قال لانها لو لم تبطل تقصير تطوعا وترك القعدة على رأس الركعتين في التطوع مفسد عنده واما عندهما فترك القعدة على رأس الركعتين في التطوع لا يفسد فبقيت الحرمة فضيف اليها اخرى حتى يضيء مثقلا يست (قوله وكان عليه ان يضم اليها ركعة سادسة) فيه اشارة الى الوجوب وفي البسوط قال واجب الى ان يشفع الخامسة لان النفل شرع شفا لاوترا وهذا في سائر الصلوات الا في العصر فانه لا يضم اليها لانه يكون تطوعا قبل المغرب وذلك مكروه وفي قاضيهان الا الفجر فانه لا يضيف اليها لان التنفل قبلها وبعدها مكروه فان اقلدي به انسان في هاتين الركعتين اعني الخامسة والسادسة يلزمه ست ركعات عندهما لان الكل صار نقلا وعند محمد لا يلزمه شيء لانه قد انقطع الاحرام حين فسدت الفرض ولو لم يضم اليها ركعة سادسة لاشيء عليه لانه مظلون والمظلون غير مضمون ولكن الافضل الضم ثم اذا ضم هل يسجد للمسوء عندهما الاصح لا يسجد لان نقصان الفساد لا يجبر بالسجود كذا ذكره الثمالي (قوله وان قيد في الرابعة قدر التمهيد ثم قام) الى الخامسة (ولم يسلم) لانه (بطلت القعدة الاولى عاد)

بخارى اما ظاهر المذهب فيما لم يستوقفا بعد قيل وهو الاصح انه قيدنا القعدة من الفرض لان التنفل يعود مالم يقبده بسجدة (ومن سها عن القعدة الاخيرة فقام الى الخامسة رجع الى القعدة مالم يسجد) لانه فيه اصلاح صلاته وامكنه ذلك لان مادون الركعة بمحل للفرض هداية (والتي الخامسة) لانه رجع الى شيء محله قلبها فترتفع هداية (ويسجد للمسوء) لانه اخر واجبا وهو القعدة (فان قيد الخامسة بسجدة بطل فرضه) اي وصفه (ونحولت صلاته نقلا) عند ابي حنيفة وابي يوسف (وكان عليه) ندبا (ان يضم اليها ركعة سادسة) ولو في المضمر ويضم رابعة في الفجر كيلا ينقل بالوتر ولو لم يضم لاشيء عليه لانه لم يشرع فيه قصدا فلا يلزمه اتاؤه ولكنه يتدب ولا يسجد للمسوء على الاصح لان نقصان بالفساد لا يجبر (وان قيد في الرابعة) مثلا (قدر التمهيد ثم قام) الى الخامسة (ولم يسلم) لانه (بطلت القعدة الاولى عاد) ندبا (الى القعود) ليسم جالسا (مالم يسجد في الخامسة ويسلم) من غير اعادة

التشهد ولو سلم قائما لم تصد صلاته وكان تاركا لسنة لان السنة التسليم جالسا امداد (وان قيد الخامسة) مثلا (بجمدة ضم
 اليها ركعة اخرى) استحبنا انكراهة النفل بالوتر (وقد تمت صلاته) لوجود الجاوس الاخير في محله (والركعتان) الزائدتان
 (له نافلة) ولكن لا ينيوان من سنة ﴿ ١٠١ ﴾ الفرض على الصحيح وسجد قسمو لتأخير السلام وتمكن القنسان في الفرض

بالخروج لعل الوجه
 الواجب امداد (ومن شك
 في صلاته) اى تردد في قدر
 ماضى (فلم يدرا ثلاثا صلى
 ام اربعا) كان (ذلك اول
 ما عرض له) من الشك بعد
 بلوغه في صلاة وهذا قول
 الاكثر وقال فغير الاسلام
 اول ما عرض له في هذه الصلاة
 واختاره ابن الفضل وذهب
 السرخسى الى ان المعنى ان
 السهو ليس له جادته لانه
 لم يسه قط واليه بشير قول
 المصنف بعده يعرض له كثيرا
 (استأنف الصلاة) اصل متاف
 وبالسلام قاعدة اولى ثم
 المراد هنا من الشك مطلق
 التردد الشامل لشك الذى
 هو تساوى الطرفين ولظن
 الذى هو ترجيح احدهما
 بدليل قوله في مقابلة بنى على
 غالب ظنه قيد بكونه في صلاته
 لانه لو شك بعد الفراغ او بعد
 ما قد قدر التشهد لا يعتبر
 شك الا ان ييقن بالترك (قال
 كان الشك يعرض له) فى
 صلاته (كثيرا بنى على غالب
 ظنه) لان فى الاستئناف مع
 كثرة عروضه حرجا وهذا
 (ان كان له ظن) يرجح

في الصلاة المطلقة فان سلم قائما لا تصد صلاته ولو طاد لا يبعد اعتهد (قوله فان قيد
 الخامسة بجمدة ضم اليها ركعة اخرى وقد تمت صلاته) فان قات هل ضم الاخرى
 على الايجاب ام على الاستحباب * قات ذكر فى الاصل ما يدل على الوجوب فانه قال وعليه
 ان يضم وكلمة * على * للايجاب ثم اذا اضاف اليه اخرى فانه يشهد ويسلم ويسجد
 السهو لانه ترك لفظة السلام وكان القياس ان لا يجب عليه سجود السهو لان سهوه
 وقع فى الفرض وقد انتقل منه الى النفل ومن سها فى صلاة لم يجب عليه ان يسجد
 فى صلاة اخرى الا ان الاول استحسن ووجهه ان انتقاله الى النفل بناء على الصريحة
 الاولى بفعل فى حق السهو كانهم فى صلاة واحدة فان اقتدى به احد فى هاتين الركعتين
 لزمه ان يقضى ستا عند محمد قال فى الوجيز وهو الاصح لان احرام الفرض لما لم ينقطع
 عنده صار مقتضى شارفا فى الكل فلزمه ما دى الامام بهذه الصريحة وقد ادى ستا وعندهما
 يلزمه ركعتان لانه اقتدى به فى النفل بعد خروجه من الفرض فان اقتدى مقتضى لانضاء
 عليه عند محمد اعتبارا بالامام وعندهما يقضى ركعتين وهو الصحيح وعليه الفتوى * وقوله
 * ويسجد للسهو * وهذا السهو لنفس المتمكن فى النفل عند ابن يوسف لدخوله فيه
 لعل الوجه المشروع وعند محمد لنفس المتمكن فى الفرض وهو خروجه منه على غير
 الوجه المشروع وفائدته فيمن اقتدى به فسد ابن يوسف على المقتضى قضاء ركعتين لانه
 قد استحكم بخروجه من الفرض وانما النقصان فى النفل وعند محمد يقضى ستا لانه
 المؤدى بهذه الصريحة * وقوله * وقد تمت صلاته * والركعتان له نافلة ولا ينيوان عن سنة
 الظاهر على الصحيح لانهما مظنونتان والمطون ناقص (قوله ومن شك فى صلاته
 فلم يدرا ثلاثا صلى ام اربعا وكان ذلك اول ما عرض له استأنف الصلاة وان كان الشك
 يعرض له كثيرا بنى على غالب ظنه ان كان له ظن فان لم يكن له ظن بنى على اليقين)
 * الشك تساوى الامرين لامتزاج لاحدهما على الآخر * والظن تساوى الامرين وجهة
 الصواب ارجح والوهم تساوى الامرين وجهة الخطأ ارجح * وقوله * اول ما عرض له *
 قيل فى عمره وقيل فى الصلاة وقال شمس الائمة * مناه ما لم يكن السهو من عادته وفائدته
 اذا سها فى صلاته اول مرة واستقبل ثم وقف سنين ثم سها على قول شمس الائمة يستأنف
 لانه لم يكن من عادته وانما حصل عليه مرة واحدة والمادة انما هى من العادة وعلى
 البارئين الاولين يحنث فى ذلك * وقوله * بنى على اليقين * وهو الاقل والله تعالى اعلم

باب صلاة المريض

انما ذكره عقيب السهو لان كلاهما من العوارض الا ان السهو اكثر فكان اهم

احد الطرفين (فان لم يكن له ظن) يرجح احدهما (بنى على اليقين) اى على الاقل لانه المتيقن وقد فى كل موضع ظاه
 موضع قعوده ولو واجبا للاستبصار تاركا فرض القعود او واجبه مع تيسر الوصول اليه ﴿ باب صلاة المريض ﴾ عقبه
 السهو لا اشتراكهما فى العارضية وكون الاول

اهم (اذا تذر على المريض القيام) كله بان لا يمكنه اصلا بحيث لو قام لسقط وهذا التذير الحقيقي ومثله في الحكم التذير الحكمي المبرر عنه بالتعذر بوجود الم شديد فانه بمنزلة التذير الحقيقي دفعا للخرج اما اذا خلفه نوع مشقة لم يجز له ترك القيام كما في الحائض والنفث قيدا بكل القيام لانه اذا قدر على بعضه لزمه القيام بقدره حتى لو كان انما يقدر على قدر التبرعمة لزمه ان يحرم قائما ثم ﴿ ١٠٢ ﴾ بقدر كما في النفث وكذا لو قدر على القيام

لانه يتناول صلاة الصحيح والمريض فقدومه عليه لشدة مساس الحاجة الى بانه ثم اضافته
اضافة الفعل الى فاعله كقيام زيد (قوله رحمه الله اذا نذر على المريض القيام صلى
قاعدا ركع وسجد) اختلفوا في حد المرض الذي يبيح الصلاة قاعدا فقيل ان يكون
بحال اذا قام سقط من ضعف او دوران الرأس والاصح ان يكون بحيث يلحقه بالقيام
ضرر واذا كان قادرا على بعض القيام دون تمامه امر بان يقوم مقدار ما يقدر فاذا
عجز فقد حتى لو قدر ان يكبر قائما للضرورة ولم يقدر على القيام بنى لقراءة او كان
تقدر على القيام لبعض القراءة دون تمامها فانه يؤمر ان يكبر قائما ويقرا ما يقدر عليه قائما ثم
يقعد اذا عجز « ف قوله » اذا نذر على القيام « بنى جميعه وان قدر عليه متكئا لا يجزئه
غيره فيقوم متكئا » وقوله « صلى قاعدا » بنى بقدر كيف تيسر عليه وان قدر على القعود
مستندا الى حائط او الى انسان فانه يجب عليه ذلك ولا يجزئه مضطجعا كذا في النهاية
(قوله فان لم يستطع الركوع والسجود او ما اياه) اوها بالهمزة (قوله وجعل السجود
اخفض من الركوع) لان الایاء قام مقامهما فاخذ حكمهما (قوله ولا يرفع الى وجهه
شيئا يسجد عليه) فان رفعه ان وجد الایاء جاز ويكون ميتا والا فلا ولو كان يجنبه قروح
لا يستطيع السجود عليها لم يجز الایاء وعليه ان يسجد على انفه لا يجزئه غير ذلك (قوله فان
لم يستطع القعود استلق على ظهرك) بنى بعد ان توضع وسادة تحت رأسه حتى يتمكن
من الایاء لان الاستلقاء بمنع الایاء من الاصحاء فكيف من المرضى فان صلى مضطجعا فقام
فيما انتفض وضوءه كذا في الوجيز (قوله وان استلقى على جنبه وجهه الى القبلة
واو ما جاز) بنى على جنبه الایمن ويجعل رأسه من قبل الشرق الا اذا الاول اولي
فان لم يستطع الاستلقاء على جنبه الایمن فلى جنبه الایسر (قوله فان لم يستطع الایاء
رأسه اخر الصلاة) فيه اشارة الى انها لا تسقط اذا بلغ الى هذه الحالة وان كان اكثر
من يوم وليلة اذا كان مقيما وهو الصحيح لانه يفهم مضمون الخطاب بخلاف المنع عليه
كذا في الهداية قال في قاضيان في ظاهرا الرواية تسقط اذا كان اكثر من يوم وليلة لان
بجرد العقل لا يكفي لتوجه الخطاب لان محمدا ذكر في النوادر من قطعت يده من المرفقين
وقدما من السابقين لا صلاة عليه ثبت ان مجرد العقل لا يكفي وقيل ان هذه المسئلة على
اربعة اوجه اذا دام به المرض اكثر من يوم وليلة وهو لا يسفل لا يقضي اجماعا وان كان اقل
من يوم وليلة وهو يسفل قضى اجماعا وان كان اكثر وهو يسفل او اقل وهو لا يسفل ففيه
اختلاف المشايخ منهم من قال يلزمه القضاء وهو اختيار صاحب الهداية ومنهم من قال

متكئا او معتمدا على عصا
او حائط لا يجوز به الاكذبات
كما في المجتبي (صل قامدا)
ككيف يديره (ركع
ويجهد) ان استطاع (فان
لم يستطع الركوع والسجود)
او السجود فقط (اوى
ايماء برأسه) لانه وسع
مثله (وجعل السجود اى
ايماء اليه (اخفض من)
ايماء (الركوع) فرقا
بينهما ولا يلزمه ان بالغ
في الانحناء اقصى ما يمكنه
بل يكفيه ادنى الانحناء فيهما
بعد تحقق انخفاض السجود
عن الركوع والا بان كانا
سواء لايصح كما في الامداد
وحقيقة الايماء طائفة
الراس كما في البحر (ولا
يرفع الى وجهه شيئا يجهد
عليه) لانه صلى الله عليه
وسلم عن ذلك كذا في المحبط
وهذا يؤذن بان الذكراة
تحريمية نهر فان فعل وهو
يخفف عن الركوع اجزأه
اوجود الايماء وكره والا
فلا (فان لم يستطع القعود
استلقى على ظهره وجعل
رجليه الى القبله) ونفس

ركبته استحياباً ان قدر تخافا عن مد رجله الى القبة (واوى) رأسه (بالركوع والجمود) (لا يلزمه)
(وان استلقى) اى اضطجع (على جنبه) الايمن او الايسر (ووجهه الى القبة واوى) رأسه (جاز) ولكن
الاستلقاء اول من الاضطجاع وعلى الشق الايمن اول من الايسر (فان لم يستطع القيام برأسه اخر الصلاة

ولا يوى بينيه ولا يقبله ولا يحاجبه) لانه لا مبررة وفي قوله اخر الصلاة ايماء الى انها لا تمقط عنه ويجب عليه القضاء ولو كثرت اذا كان فيهم مضمون الخطاب قال في الهداية وهو الصحيح قال في المنير لكن صحح قاضيان وصاحب البدائع عدم لزومه اذا كثرت وان كان فيهم وفي الخلاصة انه المختار وجملة في التاهية تظاهر الرواية قال وعليه الفتوى اه وفي البناء هو الصحيح وجزءه الولوالجي وصاحب الهداية في التبيين ١٠٣ ﴿ وصححه في بحارات النوازل وفي الترخاينة من شرح الطحاوي لو عجز

من الابعاء وتحريك الرأس سقطت منه الصلاة اه (فان قدر على القيام ولم يقدر على الركوع والسجود لم يلزمه القيام) لان ركبة فتوصل به الى الركوع والسجود فكان تباعها فاذا لم يقدر عليها لا يكون القيام ركناه (وبإزاء) له (ان يصل قاعدا) او قائما (يوى) برأيه (اياء) والافضل الابعاء قاعدا لانه اشبه بالسجود لكون رأسه اخفض واقرب الى الارض زيلبي (فان صلى الصحيح بعض صلاته قائما) ركع ويسجد (ثم حدث به مرض) في صلاته يتذرعه القيام (اتما قاعدا ركع ويسجد) ان استطاع (او يوى) ايماء (ان لم يستطع الركوع والسجود) او مستلقيا ان لم يستطع القعود (لان في ذلك بناء الادون على الاعلى وبناء الضيف على القوي اول من الاتيان بالكل شيئا (ومن صلى قاعدا ركع

لا يلزمه وهو اختيار الزيدوي الصغير وقاضيان قوله ولا يوى بينيه ولا يقبله ولا يحاجبه) وقال زفر يوى بينيه فاذا صح اعاده وقال الحسن يوى بحاجبه وقلبه ويبعد وقال الشافعي يوى بينيه فاذا زال المذرع اعاد (قوله فان قدر على القيام ولم يقدر على الركوع والسجود لم يلزمه القيام ويصل قاعدا يوى ايماء) فان اوى قائما جاز كذا في المحيط وفي الفتاوى اذا اراد ان يوى للركوع اوى قائما ويوى للسجود قاعدا والافضل هو الابعاء قاعدا بالكل وفي الرافعات اذا اوى للسجود قائما لا يجزئه وللركوع يجزئه (قوله فاذا صلى الصحيح بعض صلاته قائما وحدث به عذر يمنعه القيام اتما قاعدا ركع ويسجد او يوى ان لم يستطع الركوع والسجود او مستلقيا ان لم يستطع القعود) لان في ذلك بناء الادون على الاعلى (قوله ومن صلى قاعدا ركع ويسجد لمرضه ثم صحح على صلاته قائما) وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف لان من اصامها ان القاعد يؤم القائم فكذا يجوز ان يبنى الانسان في حق نفسه صلاة القائم على تحريمة القاعد وقال غفر يستقبل لان من اصله ان القائم لا يصل خلف القاعد فكذا لا يبنى في حق نفسه (قوله وان صلى بعض صلاته بايماء ثم قدر على الركوع والسجود استأنف الصلاة) هذا اذا قدر على ذلك بعد ما ركع وسجد اما اذا قدر بعد الانتاح قبل الاداء صح له البناء كذا في جوامع الفقه وقال زفر يبنى في الوجهين على اصله في الانتفاء لان عنده يجوز ان يقتدى الراكم بالموى (قوله ومن اغنى عليه خمس صلوات فادونها فضاها اذا صح) وان فاته بالاغناء اكثر من ذلك لم يقض الاعذار انواع تمت جدا كالصلاة وتسقطه العبادات كلها وقاصر جدا كالنوم لا يسقطه شيء من العبادات المتردد بينهما وهو الاغناء فان امتد الحق بالمتد جدا وان لم يمتد الحق بالقاصر جدا حتى يوجب القضاء وامتداده ان يزيد على يوم وليلة لانه عند ذلك تدخل الغائبة في حيز التكرار وفي ايجاب قضاء ذلك حرج وهو مرفوع بقوله تعالى هو وما جعل عليكم في الدين من حرج ﴿ والجنون كالانغناء على الاظهر ولو شرب الخمر فذهب عقله اكثر من يوم وليلة لا يسقط القضاء وان اكل البهيم فاعفى عليه قال محمد يسقط عنه القضاء متى كثر وقال ابو حنيفة يلزمه القضاء فمضد اعتبر البهيم بالاغناء وابو حنيفة اعتبره بالخمر وان اغنى عليه بسبب الفزع من آدمى او سبع اكثر من يوم وليلة لا قضاء عليه بالاجماع (قوله وان فاته بالاغناء اكثر من ذلك لم يقض) المتبرع ههنا في الزيادة على اليوم واليلة

ويسجد لمرضه ثم صحح) في خلالها (في على صلاته قائما) لان البناء كالاتداء والقائم يقتدى بالقاعد ولذا قال محمد يستقبل لان من اصله ان القائم لا يقتدى بالقاعد (وان كان صلى بعض صلاته بايماء ثم قدر) في خلالها (على الركوع والسجود استأنف الصلاة) لانه لا يجوز اقتداء الراكم بالموى فكذا البناء (ومن اغنى عليه) اى غطى عليه عقله او جن بسببه (حسن صلوات فادونها فضاها اذا صح) امدم الحرج (فان فاته بالاغناء) او الجنون صلوات (اكثر من ذلك) بان خرج وقت السادسة (لم يقض) ما فاته

بالساعات وعند محمد بالآوقات أي من حيث الصلوات قال لم تنصر الصلاة ستا لا يسهل
القضاء عنده وفأذنه إذا أغنى عليه عند الضحوة ثم أفاق من الغد قبل الزوال بساعة
فهذا أكثر من يوم وليلة من حيث الساعات فلا قضاء عليه عندهما وعند محمد عليه القضاء
لان الصلوات لم تزد على خمس والله تعالى اعلم

باب سجود التلاوة

هذا من باب اضافة الشيء الى سببه ويقال اضافة الحكم الى السبب فالتلاوة سبب بلا
خلاف ووجه المناسبة ان المريض اذا صلى فقد اعتاد لامر الله وفي التلاوة اذا سجد فقد
اعتاد ايضا لامر الله وفي اضافة السجود الى التلاوة اشارة الى انه اذا كتبها او هجاها
لا يجب عليه السجود (قوله رحمه الله سجود التلاوة في القرآن اربعة عشر سجدة الى
آخرة) * اعلم ان بالقرآن اربعة عشر سجدة سبعة منها فريضة وثلاث منها واجب
واربع منها سنة * في آخر الاعراف فرض * والرعد فرض * والفيل فرض * وبني اسرائيل
فرض * ومريم فرض * والاولى في الحج فرض * والفرقان واجبة * والثلث سنة * والم تنزيل
واجبة * ومن فرض * وحم السجدة واجبة * والجمعة سنة * واذا السماء انشقت سنة * واقرأ
سنة فوضع السجود من ص * وحسن مأب * وفي حم السجدة * لا يأمون * وهل يجب
السجدة بشرط قراءة جميع الآية ام بعضها الصحيح انه اذا قرأ حرف السجدة وقيله
كلمة وبعده كلمة وجب السجود والا فلا وقيل لا يجب الا ان يقرأ أكثر آية السجدة
ولو قرأ آية السجدة كلها الا الحرف الذي في آخرها لا يجب عليه السجود والمسته
الجهر بآية السجدة اذا كانت الجماعة متعئين للصلاة والا فلا خفاء افضل وان تلا
بالفارسي لزم السامع وان لم يفهم عند أبي حنيفة وعندهما لا يلزمه الا اذا فهم وروى
انه رجع الى قولهما وعليه الاعتقاد وان قرئها بالمرية وجب على السامع فهم اولم
يفهم اجماعا وفي الحج سجدة واحدة عندنا وهي اولى وعند الشافعي سجدتان وسجدة
ص عندنا سجدة تلاوة وعنده سجدة شكر فلا يسجد بها عنده اذا تلاها في الصلاة
اما السجدة الثانية من الحج فليسست عندنا سجدة تلاوة لانها مقرونة بالركوع وذلك
امر بالصلاة دون السجدة (قوله والسجود واجب في هذه المواضع) يعني عمدا
لا اعتقادا ويجب على التراخي لاعلى الفور وقال مالك والشافعي سنة (قوله على التالي
والسامع) سواء كان التالي طاهرا او محدثا او جنبا او حائضا او نفساء او كافرا او صبيا
او مسكرا فذلك كله يوجب على السامع السجود وقيل بشرط ان يكون السبي بقول
ولو سمعها من نائم او غمى عليه او مجنون فقيه روايتان اصحهما لا يجب وفي الفتاوى
اذا سمعها من مجنون يجب وكذا من النائم الاصح الوجوب ايضا وهل يجب على النائم
فيه روايتان ولو كان السامع ممن لا يجب عليه الصلاة كالحائض والنفساء والصبي
والمجنون والكافر لا يجب عليهم سواء تلوها او سمعوا او تلاها وهو اصح يجب عليه ولو تلاها
ثم سمعها من آخر او سمعها ثم تلاها وهو في مجلس واحد لم يجب عليه الا سجدة واحدة اذا لم يغير

من الصلوات لان المدة اذا
قصرت لا يخرج في القضاء
فيجب كالتائم فان اطالت تخرج
فيسقط كالحائض ثم الكثرة
اعتبر من حيث الاوقات عند
محمد حتى لا يسهل فقط القضاء
مالم يستوجب ست صلوات
وعند أبي يوسف يعتبر من
حيث الساعات وهو رواية
عن أبي حنيفة والاول اصح
لان الكثرة بالدخول في حد
التكرار زيلعي

باب سجود التلاوة

من اضافة الحكم الى سببه
لان سببه التلاوة على التالي
اتفاقا وعلى السامع في الصحيح
(سجود التلاوة في القرآن
اربعة عشر) سجودا اربع
في النصف الاول وهي (في
آخر الاعراف وفي الرعد
والفيل وبني اسرائيل)
وعشرة في الثاني (و) هي
في (مريم والاولى في الحج)
بخلاف الثانية فانها للامر
بالصلاة بدليل اقترانها
بالركوع (والفرقان والفيل
والم تنزيل ومن وحم السجدة
والجمعة واذا السماء انشقت
واقرأ باسم ربك والسجود
واجب) على التراخي ان
لم تكن في الصلاة (في هذه
المواضع) المذكورة (كلها
على التالي والسامع) اذا

كان اهلا فوجب (سواء قصد سماع القرآن او لم يقصد) بشرط كون المجموع منه آرميا عاقلا يقظان ولو جنبيا او حائضا او نكسا او كافرا او صبيا ﴿ ١٠٥ ﴾ استكران فلو سمعها من طبر او صداه لا يجب عليه وفي الجوهرة

ولو سمعها من نائم او سمي عليه او مجنون فغير روايان
اصحهما لا يجب اه لكن
صح في الخلاصة والحاشية
وجوبها بالسماع من النائم
ولا يجب الا على من علم انها
آية سجدة ولو بالاخبار
فلو لم يسمع بسبب النوم
او التشاغل باس لم يجب
على الاصح فاستثنى عن
الحيط (واذا تلا الامام
آية سجدة سجدها) اى
الامام وجوبا في الصلاة
(وسجدها) (المأموم
معه) لالتزامه متابعتها
(وان تلا المأموم لم يسجد
الامام ولا المأموم) لاقى
الصلاة ولا خارجها لان
المقتدى محجور عن القراءة
لتفاد تصرف الامام عليه
وتصرف المحجور لاحكمه
ولو سمعها رجل خارج الصلاة
سجدها هو الصحيح لان الجبر
ثبت في حقهم فلا بدوهم
هداية (وان سمعوا وهم
في الصلاة آية سجدة من
رجل ليس معهم في الصلاة)
ولو مصليا (لم يسجدوها
في الصلاة) لانها ليست
بصلابة لان سماعهم ليس
من افعال الصلاة (وسجدوها
بعد الصلاة) لتحقق سببها

الجلس وان سمعها من الصدا لم يجب عليه شئ (قوله واذا تلا الامام آية سجدة
سجدها وسجد المأموم معه) سواء سمعها منه ام لا وسواء كان في صلاة الجهر او
الخفافة الا انه يستحب ان لا يقرئها في صلاة الخفافة فان سمعها رجل خارج الصلاة
ثم دخل مع الامام في تلك الركعة بعد سجود الامام لها لم يجب عليه سجود وان
ادركه في الركعة الثانية او الثالثة لم يجب عليه ايضا عند ابي يوسف خلافا
لمحمد ونظيره او ادرك الامام في الركعة الثالثة من الوتر في الركوع في رمضان
يصير مدركا للقنوت حتى لا يأتى به في الركعة الاخيرة ولو سمعها من الامام اجنبى
ليس معهم في الصلاة ولم يدخل معهم في الصلاة لزمه السجود لانه قد صحه السماع
وهو بمن يصح منه السجود كذا في شرحه (قوله وان تلا المأموم لم يلزم الامام
ولا المؤتم السجود) يعنى لاقى الصلاة ولا بعد الفراغ منها عندهما وقال محمد
يلزمهم بعد الفراغ لان السبب قد تقرر ولا مانع بخلاف حالة الصلاة لانه يؤدى
الى خلاف موضوع الامامة او التلاوة لان التالى كالامام السامع في سجود
التلاوة ومعنى قولنا خلاف موضوع الامامة وذلك على تقدير ان يسجد
التالى اولا فيتابعه الامام فيقلب التابيع متبوعا والتبوع تبعا وان لم يتابعه الامام
كان مخالفا لامامة ايضا ومعنى قولنا او التلاوة اى على تقدير ان يسجد
الامام اولا فيتابعه التالى وهذا خلاف موضوع سجدة التلاوة فان التالى امام
السامعين فينبى ان يقدم سجود التالى قال عليه السلام للتالى كنت اماما او سجدت
لسجدتها قاله لرجل تلاعنه آية سجدة فلم يسجد ولهما ان المقتدى محجور عليه عن
القراءة لتفاد تصرف الامام عليه لان قرأته الامام له لقوله عليه السلام من
كان له امام فقرأته الامام له قرأته ذلك دليل الولاية عليه والولاية دليل الجبر
عليه ولان الشارع منعه عن القراءة والمحجور لاحكم لتصرفه بخلاف ما اذا سمعها
من الجنب والحائض لانهما ليسا بمحجورين بل منهيين والتصرفات المنهى عنها يتبدلها
ويعتبر حكمها (قوله وان سمعوا وهم في الصلاة آية سجدة من رجل ليس معهم في الصلاة
لم يسجدوها في الصلاة) لانها ليست بصلابة فيكون ادخالها فيها منبها عنه وهو وجبت كماله
فلا تأدى بالنتى (قوله وسجدوها بعد الصلاة) لعمدة التلاوة من غير جبر (قوله فان
سجدوها في الصلاة لم تجزهم) لنقصانها يعنى انها ناقصة لما كان النهى فلا تأدى
بها الكامل ولانها ليست بصلابة وغير الصلابة لا تؤدى في الصلاة فتفكك النقصان
بادائها في الصلاة وما وجب بصفة الكمال لا تأدى بالنقص (قوله ولم تقصد عليهم
الصلاة) لانها من افعال الصلاة وفي النوادر تقصد وهو قول محمد والاول قولهما
وهو الاصح ولو قرأ الامام آية السجدة التى سمعها من الاجنبى في الصلاة قبل فراغه
منها سجدها في الصلاة واجزأته عنهما جميعا ولو قرأ الامام آية سجدة فسمعها

(فان سجدها في الصلاة لم تجزهم) لانه ناقص لكان النهى (١٤) فلا تأدى به الكامل وتجب اعادتها
لتقرر سببها (ولم تقصد صلاتهم) لان مجرد السجدة لا ياتى

رجل ليس معهم في الصلاة فدخل معه بعدما سجدها الإمام لم يصح عليه أن يسجد لها لأنه صار مدركا لها بإدراك الركعة قال في النهاية هذا إذا أدرك الإمام في آخر تلك الركعة التي تلافيها السجدة أما إذا أدرك في الركعة الثانية لم يصح مدركا للركعة قبلها ولا مانع من القرائة والسجدة فليزله أن يسجد لها خارج الصلاة وقيل نصير صلاته فلا تلزمه خارج الصلاة ولما إذا لم يدخل معه في الصلاة فإنه يجب عليه أن يسجد لها لتحقيق السبب (قوله ومن تلا آية سجدة فلم يسجد لها حتى دخل في الصلاة فتلاها وسجد اجزائه السجدة عن الثلاثين) لأن الثانية أقوى لكونها صلاتية فاستثبت الأولى وكونها سابقا لينا في التبعة كسنة الظهر الأولى لظهوره وفي النواذر يسجد أخرى بعد الفراغ لأن الأولى قوة السبق فاستويا قلنا لثانية قوة اتصال السجدة بالتلاوة فزججت على الأولى فاستثبتها وهذا إذا دخل في الصلاة قبل أن يتبدل المجلس أما إذا تبدل لم يجزه سجدة الصلاة عن الثلاثين وهذا الذي ذكره الشيخ هو رواية كتاب الصلاة وفي النواذر لا يسقط ما وجب خارج الصلاة بل يسجد بها بعد الصلاة لأنه حين اشتغل بالصلاة تبدل المجلس كما لو اشتغل بالأكل ولا يمكن جعل الأولى تبعاً لأن السابق لا يكون تبعاً لاحق ولا يمكن جعل الثانية تبعاً لأنها أقوى فوجب اعتبار كل واحد سبباً فالصلاة تؤدي فيها والأولى تؤدي بعد الفراغ من الصلاة إلا أن الأول هو الظاهر لأن التلاوة آية واحدة والمكان واحد والثانية أكل لأنهما حرمتين حرمة التلاوة وحرمة الصلاة ثم على رواية كتاب الصلاة في قوله اجزائه السجدة عن الثلاثين فلو لم يسجد في الصلاة حتى فرغ منها سقطت عنه السجدة ثانياً وفي رواية النواذر ما وجب خارج الصلاة لا يسقط (قوله وإن تلاها في غير الصلاة فسجدها ثم دخل في الصلاة فتلاها وسجدها ولم تجزها السجدة الأولى) لأن الصلاة أقوى لا تنوب الأولى عنها ولو تلا آية سجدة في الصلاة ثم سلم وأعاد تلك الآية فله أن يسجد أخرى وفي نواذر الصلاة لا يجب عليه أخرى ووفق أبو الليث بينهما فقال إذا تكلم بعد السلام تجب سجدة أخرى لأن الكلام يقع حكم المجلس وإن لم يتكلم لا يجب عليه أخرى وهذا هو الصحيح ولو قرأ آية سجدة في الركعة الأولى فسجد ثم قام فأعادها في تلك الركعة ثانياً لم يلزمه أخرى بالاجماع وإن أعادها في الركعة الثانية يلزمه أخرى عند محمد وهو استحسن وعند أبي يوسف تكفيه الأولى وهو القياس لأن التسمية تجمع أفعال الصلاة فيصير كلها كالحل الواحد ولهم أن السجود من موجب التلاوة وكل ركعة يتعلق بها تلاوة ولا ينوب عنها تلاوة في غيرها فكذلك يتعلق بها سجود ولا ينوب عنه سجود في غيرها قال في الفتاوى هذا الاختلاف إذا كانت الصلاة ركوع وسجود أما إذا صلى بالاعتناء لا يجب أخرى وكذا لو أعادها في الثالثة والرابعة (قوله ومن كرر تلاوة سجدة واحدة في مجلس واحد اجزائه سجدة واحدة) والاصل أن معنى السجدة على التداخل دفعا للمرجح فإذا تلا آية سجدة فسجد ثم قرأ تلك الآية في ذلك

أحرام الصلاة (ومن تلا آية سجدة) خارج الصلاة (فلم يسجد حتى دخل في الصلاة) في ذلك المجلس (فتلاها وسجد اجزائه السجدة) الواحدة (عن الثلاثين) لاتحاد المجلس وقوة الصلواتية فجعلت الأولى تعالها (وإن تلاها في غير الصلاة فسجدها ثم دخل في الصلاة) وأو في ذلك المجلس (فتلاها وسجدها) سجدة أخرى ولم تجزه السجدة الأولى لأن الصلواتية أقوى فلا نصير تبعاً (ومن كرر تلاوة آية سجدة واحدة في مجلس واحد اجزائه سجدة واحدة) وفضلها بعد الأولى أولى فية وفي البصر التأخير أحوط والاصل أن مبناها على التداخل دفعا للمرجح بشرط اتحاد الآية والمجلس در

المجلس مرارا يكفيه تلك السجدة من التلاوات الموجودة بعد السجدة • وقوله • في مجلس واحد • احتراز عن ما اذا تبدل المجلس والتبدل يكون حقيقة ويكون حكما بالحقيقة ظاهرة والحكم كما اذا كان في مجلس بيع فانتقل الى مجلس نكاح او اكل كثير او شرب كثيرا او هو في مكانه او ارضعت المرأة ولدها او امتشطت او اشتغل بالحديث او عمل عملا يعلم انه قاطع لما قبله فانه يقطع حكم المجلس واما اذا كان العمل قليلا كما اذا اكل لقمة او قننين او شرب او جرعة او جرعتين او تكلم كلمة او كلمتين او خطا خطوة او خطوتين فانه لا يقطع المجلس وانما يختلف المجلس بالاكل حتى يشبع او بالشرب حتى يروى او بالعمل والكلام حتى يكثر كذا قال الترمذي وان اشتغل بالتسبيح او التهليل او القراءة لا يقطع حكم المجلس ولو قرأها وهو قاعد فقام او قائم فقع او نام قاعدا لا يقطع المجلس ولو قرأها ثم ركب على الدابة ثم نزل قبل السير لم ينقطع ايضا ولو قرأها فتسجد ثم قرأ القرآن بعد ذلك طويلا ثم اعاد تلك السجدة لا يجب عليه اخرى ولو قرأها مرارا في الدرس او تسديدة التوب او دوران الرجا يتكرر الوجوب وهو الصحيح للاحتياط وكذا المتقل من غصن الى غصن يتكرر الوجوب في الاصح ولو قرأها في السجدة الجامع في زاوية ثم تلاها في زاوية اخرى منه كفته سجدة واحدة لان السجدة مع تباعد اطرافه يحمل كبقعة واحدة في حق الصلاة فاولى ان يكون كذلك في حق السجدة لانها دونها ولو تلاها في السباحة يتكرر الوجوب وقيل ان كان في حوض صغير لا يتكرر وان قرأها وهو ماش يلزمه لكل قراءة سجدة لان المكان قد اختلف وان قرأها في البيت او في السفينة سائرة كانت او واقفة كفته سجدة واحدة بخلاف الدابة اذا كررها عليها وهي تسير ان كان في الصلاة كفته سجدة واحدة وان كان في غير الصلاة تكرر عليه الوجوب ولو قرأها في مكان ثم قام فركب الدابة ثم قرأها مرة اخرى قبل ان يسير فعليه واحدة بسجدها على الارض ولو سارت ثم تلاها يلزمه سجدتان وكذا اذا قرأها راكباً ثم ترك قبل ان يسير فقرأها فعليه سجدة واحدة بسجدها على الارض ولو قرأ آية سجدة في الصلاة فجدلها ثم فسدت صلاته وجب عليه فضاؤها ولا يجب عليه اعادة السجدة والمرأة اذا قرأت آية السجدة في صلاتها فلم تسجد لها حتى حاضت سقطت عنها ولو سمع سجدة من رجل وسمعا من آخر في ذلك المكان ثم قرأها هو اجزأته سجدة واحدة لانحاء الآية والمكان ولو قرأ آية سجدة ومعه رجل يسميها ثم قام الثاني وذهب ثم عاد فقرأ تلك الآية ثانيا ثم قام فذهب هكذا مرارا فانه يجب على الثاني بكل مرة سجدة على حدة واما السامع فتكفيه سجدة واحدة لانه اختلف مجلس التالى ولم يختلف مجلس السامع وكذا الجواب اذا كان التالى مكانه والسامع يذهب ويحيى ويسمع يجب على التالى سجدة واحدة وعلى السامع بكل مرة سجدة ولو قرأ آية سجدة فسجد ثم نام مضطجعا انقطع حكم المجلس وان نام قاعدا لم ينقطع ولو قرأ آية سجدة على الدابة فسجد عليها جاز قال الحلواني هذا في راكب خارج المصر واما اذا كان في المصر لا يجزئه عند ابى

حنيفة ولو قرأ آية سجدة راكباً فلم يسجد بها حتى ترك ثم ركب بعد ذلك فسجد بها على الدابة اجزاءً عندنا وقال زفر لا يجزئه لانه لما نزل وجبت عليه بشير ايماء فصار كما اذا تلاها على الارض فلم يسجد بها حتى ركب لا يجزئه ان يسجد بها على الدابة كذا هذا ولنا انها وجبت عليه بالاياء فاذا اداهها على الوجه الذي وجبت اجزاءً وكذا على هذا الاختلاف اذا قرأها عند طلوع الشمس ولم يسجد بها حتى اداهها عند الغروب ولو قرأ القرآن كله في مجلس واحد لزمه اربع عشرة سجدة لاختلاف الآيات (قوله) ومن اراد السجود كبر ولم يرفع يده وسجد (اعتباراً) بسجدة الصلاة كذا في الهداية وفيه اشارة الى ان التكبير سنة وليس بواجب لانه اعتبره بسجدة الصلاة والتكبير فيها ليس بواجب ويقول في سجوده : سبحان ربى الاعلى ثلاثاً هو المختار وبعض المتأخرين استحسنوا ان يقول فيها : سبحان ربنا ان كان وعدينا لفعولاً وان لم يذكر فيها شيئاً اجزاءً ولترك التكبير التي يحرم بها اجزاءً عندنا خلافاً للشافعي ولا تجوز سجدة التلاوة الايماء تجوز به الصلاة من الشرائط من الطهارة من الحدث والنجس وسر العورة واستقبال القبلة اذا تلاها على الارض ولا يتم لها الا ان لا يجد الماء او يكون مريضاً فان تكلم فيها او تمتمه او احدث متعمداً او اخطأ فعليه اعادة وان سجدت امرأة الى جنب رجل فقتدية افسد عليه وان نوى امامتها (قوله) ولا تشهد عليه ولا سلام (لان ذلك بالتحليل وهو يستدعى سبق التسمية وهي متعمدة قال الاستيعابي ولم يذكر ما يقول في سجوده والاصح ان يقول فيها ما يقول في سجود الصلاة

(ومن اراد السجود كبر) لا وضع (ولم يرفع يده) اعتباراً بسجدة الصلاة (وسجد) بين كفيه (ثم كبر) ارفع وهما ستان (ورفع رأسه) ولا تشهد عليه ولا سلام (لان ذلك بالتحليل وهو يستدعى سبق التسمية وهي متعمدة قال الاستيعابي ولم يذكر ما يقول في سجوده والاصح ان يقول فيها ما يقول في سجود الصلاة

باب صلاة المسافر

من اضافة الشيء الى شرطه او محله (السفر الذي يتغير به الاحكام) كقصر الصلاة وابطاع الفطر وامتداد مدة المسح وسقوط الجمعة والعيد والاضحية

باب صلاة المسافر

هذا من باب اضافة الشيء الى شرطه او الفعل الى فاعله ووجه المناسبة بينه وبين سجدة التلاوة ان التلاوة سبب للسجود والسفر سبب لقصر الصلاة واما قدم سجود التلاوة عليه لان سبب السجود التلاوة وهي عبادة وسبب قصر الصلاة السفر وليس هو بعبادة بل هو مباح والعبادة مقدمة على المباحات (قوله) رحمه الله السفر الذي يتغير به الاحكام

بغير محرم (ان يقيد الانسان موضعاً بينه) اى بين الفاسد (وبين مصره مسيرة ثلاثة ايام واليهما) من
اقصر ايام السنة (يسير الابل ومثى الاقدام) لانه الوسط ولا يشترط سفر كل يوم الى الليل بل الى
الزوال فلوابكر في اليوم الاول ومثى (١٠٩) الى الزوال ونزل للاستراحة وبات ثم في اليوم الثاني والثالث

كذلك يصير مسافراً
جوهرة وعبر بالقصد لانه
لوطاف الدنيا من غير قصد
الى قطع مسيرة ثلاثة ايام
لا يترخص اما في الرجوع
فان كانت مدة سفر قصر
فتح وعبر بقوله مسيرة
ثلاثة ايام لان المراد
التحديد لانه يسير بالفعل
حتى لو كانت المسافة ثلاثاً
بالسير الوسط فقطعها
في يومين او اقل قصر
(ولا يعتبر في ذلك) اى
السير في البر (السير)
نائب فاعل يعتبر (في الماء)
كما لا يعتبر السير في الماء
بالسير في البر وانما يعتبر
في كل موضع ما يليق بحاله
حتى لو كان موضع له
طريقان احدهما في البر
وهو يقطع في ثلاثة ايام
والثاني في البحر وهو
يقطع في يومين اذا كانت
الرياح مستوية فانه اذا
ذهب في طريق البر
يقصر وفي الثاني لا يقصر
وكذا العكس وكذا الجبل
يعتبر فيه ثلاثة ايام وان
كان في السهل يقطع
في اقل منها (وفرض

اى الاحكام الواجبة عليه وتغيرها قصر الصلاة واباحة الفطر واستداد مدة المسح
الى ثلاثة وسقوط الجمعة والميدين والاضحية وحرمة خروج المرأة بغير محرم (قوله
ان يقصد الانسان موضعاً بينه وبين مصره مسيرة ثلاثة ايام فصاعداً) القصد هو الارادة
لما عزم عليه وانما شرط القصد فقال ان يقصد ولم يقل ان يسير لانه لوطاف جميع الدنيا
ولم يقصد مكاناً بعينه بينه وبينه مسيرة ثلاثة ايام لا يصير مسافراً وكذا القصد نفسه
من غير سير لا عبرة به وانما الاعتبار باجماعهما فلا معتبر بالقصد المجرد عن السير
المجرد عن القصد بل المعتبر باجماعهما + وقوله + مسيرة ثلاثة ايام + يعنى نهاراً دون
اليل لانه لا يليل للاستراحة ويعنى ثلاثة ايام اقصر ايام السنة وذلك ان حلت الشمس البلدة
وهل يشترط سفر كل يوم الى الليل الصحيح انه لا يشترط حتى او ابكر في اليوم الاول
ومثى الى الزوال وبلغ الرحلة ونزل للاستراحة وبات فيها ثم ابكر في اليوم الثاني كذلك
الى الزوال ثم في اليوم الثالث كذلك يصير مسافراً كذا في الفتاوى لانه لا بد له من الزوال
لاستراحة نفسه ودائه لانه لا يطلق السفر من التجر الى القصر وكذا الدابة لا تطبق ذلك
فالخفت مدة الاستراحة عدة السفر للضرورة والفقه في تقدير المدة بثلاثة ايام ان
الرخصة شرعت لازالة مشقة الوحدة وكال المشقة وهو الارتحال من عند الاهل
والزوال في غيرهم وذلك في اليوم الثاني لان في اليوم الارتحال من الاهل
والزوال في غيرهم وفي اليوم الثاني الارتحال من غيرهم والزوال فيهم وهذا انما يتصور
اذا كان له اهل في الموضع الذي قصد (قوله يسير الابل) يعنى الفسافة دون البريد
(قوله ولا معتبر في ذلك بالسير في الماء) اى لا يعتبر السير في البر بالسير في البحر ولا
السير في البحر بالسير في البر وانما يعتبر في كل موضع منهما ما يليق بحاله حتى لو كان
موضع له طريقان احدهما في الماء وهى تقطع في ثلاثة ايام اذا كانت الرياح مستوية
والثاني في البر وهى تقطع في يومين فانه اذا ذهب في طريق الماء يقصر وفي البر لا يقصر
ولو كان اذا سار في البر وصل في ثلاثة ايام واذا سار في البحر وصل في يومين قصر
في البر ولا يقصر في البحر والمعتبر في البحر ثلاثة ايام في ربح مستوية كما في الجبل يعتبر
فيه ثلاثة ايام وان كان في السهل يقطع في اقل منها ولو كانت المسافة ثلاثاً بالسير المعتاد
فسار اليها على الفرس او البريد جرياً حيثما فوصل في يومين او اقل قصر قال ابو حنيفة
في مصر له طريقان احدهما يقطع في ثلاثة ايام واخرى في يومين ان اخذت الا بعد قصر
وان اخذت الاقرب لا يقصر (قوله وفرض المسافر عندنا في كل صلاة رباعية
ركعتان) قيد بالرباعية احترازاً عن الفجر والمغرب فانه لا قصر فيها وقيد بالفرض
احترازاً عن السنن فانه لا تقصر (قوله لا يجوز له الزيادة عليهما) انما قال هكذا

المسافر عندنا في كل صلاة رباعية) عل المقيم (ركعتان لا يجوز له الزيادة عليهما) عدا لتأخير السلام
وترك واجب القصر ويجب سجود السهو ان كان سهواً قيد بالفرض لانه لا قصر في الوتر والنفل واختلاف
فيما هو الاولى

في السنن والخوارزمي يأتي بها ان كان على امن وقرار لا على عجلة وفرار ربه ﴿ ١١٠ ﴾ وقيد بالباي لانه لا ينصرف في غيره (فان قيل)

ولم يكتف بقوله فرض المسافر ركعتان ، ليعلم انه اذا زاد صار عاميا عندنا
(قوله فان صلى اربعا وقصد في الثانية مقدار التشهد اجزأته ركعتان عن فرضه
وكانت الاخرى : نافلة) ويصير مسيئا بتأخير السلام وهذا اذا احرم ركعتين اما
اذا نوى اربعا فانه ينوى على الخلاف فيما اذا احرم بالظهر ست ركعات ينوى الظهر
وركعتين تطوعا فقال ابو يوسف يحجزه عن الفرض خاصة ويطلق التطوع وقال
محمد لا يحجزه الصلاة ولا يكون داخلها فيها لا فرضا ولا تطوعا لان افتتاح كل
واحدة من الصلاتين يوجب الخروج من الاخرى فهكذا هنا عند محمد تنفس
ولا تكون فرضا ولا نفلا وقال بعضهم تغلب كلها نفلا (قوله وان لم يقصد في الثانية
قدر التشهد بطلت صلاته) لاختلاط النافلة بها قبل اكمال اركانها كما في الفجر ولوانه
لما ترك القعدة هنا وقام الى الثانية فتوى الاقامة وانما اربعا فانه يجوز صلاته
ويتحول فرضه اربعا (قوله ومن خرج مسافرا صلى ركعتين اذا فارق بيوت
المصر) يعني من الجانب الذي خرج منه لاجوانب كل البلد حتى لو كان قد خاف
الابنية التي في الطريق الذي خرج منه قصر وان كان بمحذاته ابنية اخرى من جانب
آخر من مصر (قوله ولا يزال صلى حكم السفر حتى ينوى الاقامة في بلد يصلح
للقامة خمسة عشر يوما فصاعدا فيلزمه الاتمام وان نوى الاقامة اقل من ذلك لم يلزم)
لان الاقامة اصل كالطهر والسفر عارض كالحيض وقد ثبت ان اقل الطهر خمسة عشر
يوما فكذا الاقامة وانما اعتبرناه بذلك لانهما مدتان موجبتان اى مدة الاقامة
توجب الاتمام ومدة الطهر توجب على المرأة الصوم والصلاة . وقوله . حتى ينوى
القامة . اشترط النية انما هو في حق من هو اصل بنفسه اما في حق من هو تبع
لغيره كالعبد فانه يصير مقيما بنية المولى والمرأة بنية الزوج اذا كانت قد قبضت المهر
المجمل وكذا الجندي مع السلطان وهذا اذا علم التبع نية الاصل اما اذا لم يعلم
فلا يصح انه لا يصير مقيما كذا في الوجيز واذا نوى المسافر الاقامة في الصلاة انما سواء
كان منفردا او مقننا مسبقا كان او مدركا . وقيد بقوله . في بلد . اشارة الى انه لا يصح
نية الاقامة في المفارقة وهو الظاهر من الرواية وعن ابي يوسف ان الرعاة اذا نزلوا
موضعا كثير الكلاء والماء ونووا اقامة خمسة عشر يوما ولما والكلاء يكفيم تلك المدة
صاروا مقيمين لكن ظاهر الرواية ان نية الاقامة لا تنصح الا في العمران والبيوت المتخذة
من الحجر والدر والخشب لا الحبيام والاخبية والوبر ولو صلى الظهر في منزله ثم
سافر قبل خروج الوقت فلما دخل وقت العصر صلى صلاة المسافر ثم بدله فترك السفر
قبل الغروب وتبين له انه صلاحها بغير وضوء فانه يقضي الظهر ركعتين والعصر
اربعا وكذا لو صلاحها وهو مقيم وسافر قبل الغروب وتبين له فساد فيها فانه يصلي
الظهر اربعا والعصر ركعتين لان الوجوب متعلق بآخر الوقت ولو سافر في آخر
الوقت يقصر عندنا وان لم يبق من الوقت الا مقدار الصلوة وقال زفر ان يبق من الوقت
قدر ما يصلي ركعتين قصر والا فلا وان اقام في آخر الوقت ان كان قد صلى في حال

المسافر (اربعا وقصد في الثانية مقدار التشهد اجزأته
الركعتان عن فرضه وكانت
الركعتان (الاخرى نافلة)
ويكون مسيئا كما مر (وان
لم يقصد) في الثانية (مقدار
التشهد في الركعتين الاوليين
بطلت صلاته) لاختلاط
النافلة بها قبل اكمالها (ومن
خرج مسافرا صلى ركعتين
اذا فارق) اى جاوز (بيوت
المصر) من الجانب الذي
خرج منه وان لم يجاوزها
من جانب آخر لان الاقامة
تعلق بدخولها فيتعلق السفر
بالخروج منها (ولا يزال)
المسافر (على حكم السفر
حتى ينوى الاقامة) حقيقة
او حكما كما لو دخل الحاج
الشام قبل دخول شوال واراد
الخروج مع القافلة فنصف
شوال اتم لانه لو حكمها في
بلد واحد وما في حكمها
ما يصلح للقامة من مصر
او قرية او محراب دارنا وهو
من اهل الاخبية (خمسة
عشر يوما فصاعدا) او يدخل
مقامه (فيلزمه الاتمام) وهذا
حيث صار مدة السفر والا
فتنجم بمجرد نية العود لعدم
احكام السفر قيدنا ببلد واحد
لانه لو نوى الاقامة في موضعين
مستقلين كككة ومنى لم تنصح
فته كما يأتي (وان نوى الاقامة
اقل من ذلك لم يلزم) لانه لم يزل

عن حكم السفر (وان دخل بلدا ولم ينو ان يقيم فيه خمسة عشر يوما وانما) يترقب السفر و (يقول غدا اخرج او بعد غد اخرج) مثلاً (حتى بقى) ١١١ (على ذلك) الترتيب (ستين صلي ركعتين) للآخر المروي

عن ابن عباس وابن عمر ولانه لم يزل عن حكم السفر كما مر (واذا دخل العسكر ارض الحرب فتروا الاقامة) بها (خمسة عشر يوما لم يمتوا الصلاة) لعدم صحة النية المخالفة للعزم لان الداخل بين ان يهزم فيقرأ ويهزم فيقرأ (واذا دخل المسافر) مقتديا (في صلاة المقيم) ولو في آخرها (مع بقاء الوقت) قدر ما يسع التحريمة جاز و (اتم الصلاة) اربعا لانه التزم متابعة الامام فيغير فرضه الى الاربع كما يتغير بنية الاقامة لاتصال التغير بالسبب وهو الوقت لكن اذا فسدت تعود ركعتين لانها صارت اربعا في ضمن الاقتداء فاذا فات يعود الامر الاول (وان دخل معه) مقتديا (فائسة) رابعة (لم تجز صلاته خلفه) لان فرضه لا يتغير بعد الوقت لانقضاء السبب كما لا يتغير بنية الاقامة فيلزم منه بناء الفرض على غير الفرض في حق القعدة لو اقتدى في الاولين او القرائة لو في الاخيرين

السفر جاز والاصل اربعا بالاتفاق سواء قل مابق من الوقت او اكثر (قوله وان دخل بلدا ولم ينو ان يقيم فيه خمسة عشر يوما وانما يقول غدا اخرج او بعد غد اخرج حتى بقى على ذلك ستين صلي ركعتين) لان ابن عمر اقام بازر بيجان سنة اشهر وكان يقصر وعن انس انه اقام بنيسابور سنة يقصر (قوله واذا دخل العسكر ارض الحرب فتروا اقامة خمسة عشر يوما لم يمتوا) ظاهر هذا ولو كانت الشوكة لهم لان حالهم مبطل عن عتقهم لانهم بين ان يغلبوا فيفروا او بين ان يغلبوا فيفروا فلم يكن دار اقامة كالمسافة * العبد اذا كان مع مولا او المرأة مع زوجها فالعبد مقيم باقامة مولا والمرأة مقيمة باقامة زوجها ومسافرين يسفرهما لان اقامتهما لا تنف على اختيارهما والعبد والمولى في السفر اذا نوى احدهما الاقامة دون الآخر قال في الفتاوى لا يصير العبد مقيما لان اقامة احدهما اوجبت اقامته فسافرة الآخر تمنعه بقى على ما كان وقال بعضهم يصير مقيما لانه وقع التعارض بين الاقامة والسفر فترجح الاقامة احتياطا لامر العباد واذا نوى المولى الاقامة ولم يعلم العبد حتى صلى يوما صلاة مسافر ثم اخبره بذلك كان عليه اعادة تلك الصلاة وكذا المرأة اذا اخبرها زوجها بنية الاقامة يلزمها الاعادة وعن ابى يوسف ومحمد اذا ام العبد مولا في السفر ونوى المولى الاقامة صح بنيه حتى لو سلم العبد على ركعتين كان عليهما اعادة تلك الصلاة وكذا لو كان العبد مع مولا في السفر فباعه من مقيم والعبد في الصلاة يتقلب فرضه اربعا (قوله واذا دخل المسافر في صلاة المقيم مع بقاء الوقت اتم الصلاة) سواء ادرك اولها او آخرها لانه التزم متابعة الامام بالاقتداء ثم انه لو افسد صلاته تعود ركعتين لانها صارت اربعا في ضمن الاقتداء فعند فواته يعود الامر الاول * وقوله * مع بقاء الوقت * بقاءه ان يكون قدر ما يسع التحريمة وكذا اذا اقتدى مسافرون بمسافر فتوى الامام الاقامة لزمه وايامهم جميعا الاتمام (قوله وان دخل معه في فائسة لم تجز صلاته خلفه) يعني فائسة في حق الامام والمأموم وهي رابعة اما اذا كانت ثلاثية او ثنائية او كانت فائسة في حق الامام مؤداة في حق المأموم كما اذا كان المأموم يرى قول ابى حنيفة في الظهر والمأموم يرى قولهما فانه يجوز دخوله معه في الظهر بعد المثل قبل الثلثين * وقوله * لم تجز صلاته خلفه * هذا اذا دخل معه بعد خروج الوقت اما اذا دخل معه في الوقت ثم خرج الوقت وهم في الصلاة لم تفسد لان الاتمام لزمه بالشروع معه في الوقت فالحق بغيره من المقيمين كما اذا اقتدى به في العصر فلما فرغ من التحريمة غربت الشمس فانه يتم اربعا ولو صلى مقيم ركعة من العصر ثم غربت الشمس فجاء مسافر واقتدى به في العصر لم يكن داخل صلاته (قوله واذا صلى المسافر بالمقيمين صلى بهم ركعتين ثم اتم المقيمين صلاتهم) يعني وحدهما ولا يقرؤون فيما يقضون لانهم لاحقون والاصل ان اقتداء المقيم

در (واذا صلى) الامام (المسافر بالمقيمين ركعتين سلم) لتام صلاته (ثم اتم المقيمين صلاتهم) منفردين لانهم التزموا الموافقة في الركعتين فيفردون في الباقي كالسبوق الا انه لا يقرأ فيما يقضى في الاصح

لانه لاحق (ويستحب له اذا سلم) السليتين في الاصح (ان يقول اتوا وحلا تكلم ﴿ ١١٢ ﴾ فاناقوم سفر) يسكون الفاء جمع مسافر

بالمسافر يصح في الوقت وبعد خروجه لان فرضه لا يتغير بخلاف المسافر اذا اقتدى بالمقيم فانه لا يصح الا مع بقاء الوقت (قوله ويستحب له اذا سلم ان يقول اتوا صلاتكم فاناقوم سفر) اي مسافرون * وسفر جمع مسافر كركب جمع ركب ويستحب للجميع صاحب * وقوله * اذا سلم * يعني السليتين هو الصحيح (قوله واذا دخل المسافر مصره اتم الصلاة وان لم ينو المقام فيه) سواء دخله نيّة الاجتياز او دخله لقضاء حاجة لان مصره متعين الإقامة فلا يحتاج الى نيّة (قوله ومن كان له وطن فانتقل عنه واستوطن غيره ثم سافر فدخل وطئه الاول لم يتم الصلاة) وان استحدث وطئا اهليا واهله الاولون باقون في الوطن الاول فكل واحد منهما وطن اهلي * واهل ان الاوطان ثلاثة وطن اهلي ووطن اقامة ووطن سكني * فالاهلي ما كان متأهلا فيه لا يبطل الاجتهاد * ووطن الإقامة ما نوى ان يقيم فيه خمسة عشر يوما فصاعدا يبطل بالاهلي وبمنه وبانشاء سفر ثلاثة ايام * ووطن السكني ما نوى ان يقيم فيه اقل من خمسة عشر يوما وهو اضعف الاوطان يبطل بالاهلي وهل من شرط وطن الإقامة تقديم سفر عليه فيه روايتان احدهما لا يكون بعد سفر ثلاثة ايام والثاني يكون وطئا وان لم يتقدمه سفر ولم يكن بينه وبين اهله ثلاثة ايام ومن حكم وطن الإقامة انه ينتقض بالاهلي لانه فوقه وبوطن الإقامة لانه مثله وبانشاء السفر لانه ضده ولا ينتقض بوطن السكني لانه دونه * بيان هذا يزيدى خرج الى المهجم فاستوطنها ونقل اهله اليها ثم سافر منها الى عدن فرز زيد فانه يصلي فيها ركعتين لانه وطئه الاول قد بطل باستحداث هذا الثاني فان كان استحدث بالمهجم اهلا واهله الاولون باقون يزيد فسافر من المهجم الى عدن فرز زيد صلى بها اربعاً لان كلاهما وطنه فان كان وطئه ابتداء يزيد فخرج الى مكة فنوى المقام بالمهجم خمسة عشر يوما فصاعدا فانه يتم مادام بها فاذا خرج منها الى مكة ثم عاد الى المهجم صلى بها ركعتين حتى يأتي الى زيد لانه قد بطل بانشاء السفر الى مكة فسقط حكمه وكذا اذا خرج من المهجم الى حرض فنوى المقام بها خمسة عشر يوما فصاعدا ثم رجع الى زيد صلى بالمهجم ركعتين لانه قد بطل بوطن اقامة مثله فان كان خرج من المهجم بعد اقامته بها الى مور ثم رجع الى المهجم صلى بها اربعاً لان وطئه بها لم يبطل لانه لم يوجد منه انشاء سفر صحيح فصار كأنه خرج الى المصل (قوله واذا نوى المسافر ان يقيم بمكة ومعنى خمسة عشر يوما لم يتم الصلاة) لان اعتبار النية في موضعين يقتضى اعتبارها في موضع وهو ممتنع الا اذا نوى ان يقيم بالليل في احدهما فيصير مقيماً بدخوله فيه لان اقامة المرء تضاف الى مبيته هدايه (ومن فاتته صلاة في السفر قضاها في الحضر ركعتين) كما فاتته في السفر

كركب وصحب جمع ركب وصاحب اي مسافرون وينبغي ان يقول ذلك قبل شروعه في الصلاة لدفع الاشتباه (واذا دخل المسافر مصره اتم الصلاة وان لم ينو الإقامة فيه) كأن دخله لقضاء حاجة لانه متعين الإقامة والمرخص هو السفر وقد زال (ومن كان له وطن فانتقل عنه) بكل اهله (واستوطن غيره ثم سافر فدخل وطئه الاول) الذي كان انتقل عنه (لم يتم الصلاة) من غير نيّة اقامة لانه لم يبق وطئه والاصل في ذلك ان الوطن الاصل يبطل بمنه دون السفر عنه ووطن الإقامة يبطل بمنه وبالسفر عنه قيدا للانتقال بكل الاهل لانه اذا بقى له فيه اهل لم يبطل ويصير ذا وطنين (واذا نوى المسافر ان يقيم بمكة ومعنى خمسة عشر يوما لم يتم الصلاة) لان اعتبار النية في موضعين يقتضى اعتبارها في مواضع وهو ممتنع لان السفر لا يعرى عنه الا اذا نوى ان يقيم بالليل في احدهما فيصير مقيماً بدخوله فيه لان اقامة المرء تضاف الى مبيته هدايه (ومن فاتته صلاة في السفر قضاها في الحضر ركعتين) كما فاتته في السفر

(قد يكون)

(ومن فاتته صلاة في الحضر قضاها في السفر اربعاً) كما فاتته في الحضر لانه بعدما

تقرر لا يثبر (والعاصي والطبع ١١٣) في سفرهما في الرخصة سواء) لاطلاق الصوم ولان نفس السفر

ليس بمصيبة وانما المصيبة ما يكون بعدهما ويجاورهما والقبح المجاور لا يبدل المشرعية

باب صلاة الجمعة

تثبت الميم وسكونها (لا تصح الجمعة الا في مصر جامع) وهو كل موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام ويقيم الحدود هذا عن ابي يوسف وعنه انهم اذا اجتمعوا في اكبر مساجدهم لم يسمعهم والاول اختيار الكرخي وهو الظاهر والثاني اختيار التلجي هداية (اوفى مصلي

المصر) لانه من توابعه والحكم ليس مقصورا على المصلي بل

يجوز في جميع اقبية المصر لانها بمنزلة في حوائج اهله هداية ثم من كان محله من توابع المصر فحكمه حكم اهل مصر في وجوب الجمعة عليه واختلافه فمن ابي يوسف ان كان الموضع يستمع فيه النداء من مصر فهو من توابعه والا فلا وعنه كل قرية متصلة برض مصر فتح ويصح هذا الثاني في مواهب الرحمن وعلة في شرحه بان وجوبها مختص باهل مصر والخارج عن هذا الحد ليس من اهله اه قال شيخنا وهو ظاهر المتن وفي المراج انه اصح ما قيل وفي التاثير غاية ثم ظاهر رواية اصحابنا

قد يكون في الحضر وهو مسافر كمن صلى الظهر ثم سافر في الوقت ثم دخل وقت العصر وهو مسافر فصل العصر ركعتين ثم رجع الى وطنه ثم غربت الشمس ثم تبين له انه صلاحها على غير وضوء فانه يقضى الظهر ركعتين والمصر اربعا (قوله والعاصي والطبع في سفرهما في الرخصة سواء) وقال الشافعي سفر المصيبة لا يفيد الرخصة كمن سافر بنية قطع الطريق او البني او جئت المرأة من غير محرم او ابق العبد وعندما يترخص هؤلاء برخصة المسافر من القصر والقطر وجواز الصلاة المكتوبة على الرحلة اذا خافوا واستكمال مدة المسح لاطلاق الصوم وهو قوله تعالى من كان منكم مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر (علق رخصة الافطار بنفس السفر وكذا قوله عليه السلام في قصر الصلاة) فرض المسافر ركعتان من غير فصل . وقوله عليه السلام . يسمح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلاثة ايام وليلة . كل هذا من غير قيد وكذا من غصب خفا ولبسه ترخص بالمسح وكذا تجوز الصلاة في الارض المنصوبة ولم يذكر الشيخ حكم السفن قال في الفتاوى لا قصر فيها وهل الافضل فعلها او تركها فالجواب ان كانت القافلة نازلة فالفضل افضل وان كانت سائرة فالترك افضل للابصر نفسه ورفقته

باب صلاة الجمعة

مناسبتها لسفر من حيث ان كل واحد منهما منصف لصلاة بواسطة فالسفر بواسطة السفر وهذا بواسطة الخطبة الا ان الاول شامل في كل ذوات الاربع وهذا في الظهر خاصة والخامس بعد الصام . والجمعة مشتقة من الاجتماع وهي فريضة محكمة لا يسع تركها وبكفر باحداها (قوله رحمه الله لا تصح الجمعة الا في مصر جامع) لقوله عليه السلام . لا جمعة ولا تنسيق ولا اضحى الا في مصر جامع . (قوله اوفى مصلي مصر) لانه حكم مصر وليس الحكم مقصورا على المصلي بل تجوز في جميع اقبية مصر وقدروا . بمنتهى حد الصوت والاذان . ثم شرائط لزوم الجمعة اثنا عشر سبعة في نفس المصلي وهي الحرية والذكورة والبلوغ والاقامة والعفة وسلامة الرجلين وسلامة العيين . وخمسة في غير المصلي المصر والسلطان والجماعة والخطبة والوقت . واختلفوا في صفة مصر قال بعضهم هو كل بلد فيها اسواق ووال ينصف المظلوم من الظالم وطالم يرجع اليه في الحوادث وقال بعضهم هو ان يوجد فيه حوائج الدين وعامة حوائج الدنيا بغوائج الدين القاضي والفقي وحوائج الدنيا ان يعيش فيها كل صانع بصناعته من السنة الى السنة وفي الهداية هو كل موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام ويقيم الحدود ومن ابي يوسف اذا اجتمعوا في اكبر مساجدهم لم يسمعهم ومن كان خارج مصر لا يجب عليه دخول مصر للجمعة لاتصاله من مصر الا ترى انه لو خرج مسافرا وبلغ ذلك المكان قصر لاتقطاع حكم مصر وقال الشافعي يجب عليه اذا سمع النداء والقروى اذا دخل مصر يوم الجمعة ان نوى ان يمكث يومه ذلك لزمته الجمعة وان نوى ان يخرج قبل دخول

لا تجب الاصل من يسكن مصر او من يصله فلا يجب على اهل ﴿ ١١٤ ﴾ السواد ولوقربا وهذا اصح ما قبل فيه اه

الوقت او بعده فلا جمعة عليه كذا في الوجيز ولا بأس ان يجمع الناس في مصر في موضعين ولا يجوز في اكثر من ذلك ومن ابى يوسف لا يجوز في موضعين الا ان يكون بين الجامعين نهر عظيم وان لم يكن فالجمعة لمن سبق وعلى الآخر ان اعادة الظهر وان سلاوا معا ولا بدري من سبق لا يجوز صلاتهم جميعا وعند محمد بن حنبل في موضعين وثلاثة وعن ابى حنيفة لا يجوز الا في موضع واحد ولا يكره الخروج الى السفر يوم الجمعة قبل الزوال وبعدة وقال مالك يكره اذا زالت الشمس (قوله ولا تجوز في القرى) فان قامت قد عرض هذا بقوله لا تجوز الى في مصر جامع ه لما الحاجة الى ما ذكره ه قيل هذا تأكيده وقد جاء التأكيد في القرآن قال الله تعالى واقبوا الوزن بالقياس ثم قال ه ولا تتخسروا الميزان ه وقد علم هذا بقوله واقبوا الوزن بالقياس (قوله ولا تجوز اقامتها الا بالسلطان) لانها تقام بجمع عظيم وقد تقع المنازعة في التقديم والتقديم وغير ذلك اى في التقديم بين الامامين والتقديم بين الجماعة وغير ذلك اى في الموضع الذي يصل فيه والاداء في اول الوقت واخره وفي نصب الخطيب ولانه قد سبق بعض الناس الى الجامع فيقيمونها لقرضهم وتموت على غيرهم فجعل امرها الى السلطان لانه اقرب الى تسكين الفتنة والتدوية بينهم (قوله او من امره السلطان) يعنى الامير او القاضي (قوله ومن شرائطها الوقت ونصح في وقت الظهر ولا تصح بعده) حتى لو خرج الوقت وهو فيها استقبال الظهر ولا يبنى الظهر على الجمعة لانها مختلفان وعند مالك يبنى لنا انهما صلاتان يجرى في احدهما بالقراءة ولا يجرى في الاخرى فلا يجوز بناء احدهما على الآخر كالنجر والظهر (قوله ومن شرائطها الخطبة قبل الصلاة) ثم للخطبة شرطان احدهما ان تكون بعد الزوال والثاني بحضور الرجال ولو خطب بعد الصلاة او قبل الزوال لا تجوز الجمعة (قوله يخطب خطبتين يفصل بينهما بقعدة) ومقدارهما مقدار سورة من طوال الفصل ومقدار ما يقرأ فيها من القرآن ثلاث آيات فصار اوبة طويلا وقرائة القرآن في الخطبة سنة عندنا وقال الشافعي واجبة ومقدار الجلوس بينهما عند الطحاوي مقدار ما يحسن موضع جلوسه من المنبر وفي ظاهر الرواية مقدار ثلاث آيات كذا في الفتاوى قال في النهاية وهذه القعدة عندنا للاستراحة وليست بشرط وعند الشافعي شرط حتى لا يكتفى عنده بالخطبة الواحدة وان طال قال الخجندی السنة في الخطبة ان يمد الله وبنى عليه وبني على النبي صلى الله عليه وسلم ويعطى الناس ويقرأ القرآن ويدعو المؤمنين والمؤمنات ويصكون الجهر في الخطبة الثانية دون الاولى (قوله ويخطب قائما على طهارة) لان القيام فيها متواتر ه روى ان ابن مسعود رضي الله عنه سئل عن ذلك فقال لسائل الست تلو قوله تعالى ه وتركوك قائما ه (قوله فان اقتصر على ذكر الله تعالى جاز عند ابى حنيفة) لقوله تعالى ه فاسموا الى ذكر الله ه ولم يفصل وهذا اذا كان على قصد الخطبة اما اذا عطف الحمد لله او سبح او هلل منجها من شيء فانه لا ينوب عن الخطبة اجماعا (قوله وقال ابو يوسف

ولا تجوز في القرى) تأكيده لما قبله وتصريح بمفهومه (ولا تجوز اقامتها الا بالسلطان او من امره السلطان) باقامتها لانها تقام بجمع عظيم وقد تقع المنازعة في التقديم والتقديم وقد تقع في غيره فلا بد منه نحيما لامره هداية (ومن شرائطها الوقت فتصح في وقت الظهر ولا تصح بعده) فلو خرج الوقت وهو فيها استقبال الظهر ولا يبنى على الجمعة لانها مختلفان (ومن شرائطها) ايضا (الخطبة) بقصد هاو كونها (قبل الصلاة) بحضور جماعة تعقد بهم الجمعة ولو صما او ياما فلو سدرت من غير قصد او بعد الصلاة او بغير حضور جماعة لا يعتد بها لكن جزم في الخلاصة بانه يكفي حضور واحد والسنة في الخطبة انه (يخطب الامام خطبتين) خفيفتين بقدر سورة من طوال الفصل (يفصل بينهما بقعدة) قدر قراءة ثلاث آيات ويخفف جهرا بالتسوية عن الاولى (ويخطب قائما) مستقبل الناس (على طهارة) من الحدثين (فان اقتصر على ذكر الله تعالى) كتهنئة او تهليل او تسبيح (جاز عند ابى حنيفة) مع الكراهة (وقالا لا بد)

ومحمد لابد من ذكر طويل يسمى خطبة) وادناه من قوله . التبعات لله . الى قوله . عبده ورسوله . لان الخطبة هي الواجبة والتسبيح لا يسمى خطبة (قوله وان خطب قاعدا او على غير طهارة جاز) لحصول المقصود وهو الذكر والوعظ الا انه يكره لما فيه من الفصل بينهما وبين الصلاة وعند ابي يوسف لا تجوز الخطبة بدون الطهارة لانها بمنزلة الصلاة حتى لا تجوز قبل الوقت . قلنا ليست كالصلاة لانها تؤدي مستدبر القبلة ولا يشهد بها الكلام وكذا لو خطب مضطجعا اجزاء لحصول المقصود ولو خطب صبي يقل قال بعضهم لا يجوز لان لها شيئا بالصلاة وقال بعضهم يجوز لانها ذكر وليست بصلاة ولو ان الخطيب لما فرغ من الخطبة سبقه الحدث فذهب الى بيته وتوضأ وجاء فصل بهم جاز ولو تقدم في بيته وجاء لم يجز ان يصل بهم مالم يبد الخطبة ولو سبقه الحدث بعد الشروع في الصلاة قدم رجلا بمن شهد الخطبة او لم يشهدا جاز ولو ان الخطيب سبقه الحدث قبل الشروع في الصلاة قام رجلا يصل بهم ان كان المأمور شهد الخطبة جاز والا فلا بخلاف الاول والفرق ان في الاول قد انقضت الصلاة فلا يحتاج الى الخطبة في حال بقائها وهنا لم تنقد فصار كالامام نفسه يصل بغير خطبة (قوله ومن شرائطها الجماعة) وهي شرط الانقضاء المتبدا عندهما وعند ابي حنيفة شرط الانقضاء المؤكد وذلك بالركعة وعند زفر شرط الدوام وقائده فيما اذا تقروا عنه بعد الشروع قبل التقيد بالجمعة فعندهما جمعة وعند ابي حنيفة يستقبل الظهر ولو تقروا عنه بعد الجهود اتما جمعة خلافا لزفر ولو كبر الامام وتساقل القوم ولم يكبروا حتى فرغ من الشاء واخذ في القراءة مقدار آية قصيرة ثم كبروا فبدت الجمعة للامام والقوم جميعا اما لو كبروا قبل ان يأخذ في القراءة تجوز الجمعة وقال ابو يوسف ان كبروا قبل ان يقرأ ثلاث آيات قصار او آية طويلة صحت الجمعة والا فلا وقال محمد ان شرعوا قبل ان يرفع رأسه من الركوع صحت الجمعة والا فلا ولو خطب وتقر عنه الناس ولم يبق معه الا النساء او الصبيان لم يصل بهم الجمعة لانهم ليسوا من اهلها اى لا يجوز ان يكونوا ائمة فيها بحال وان بقى معه عبد او مسافرون او مرضى صل بهم الجمعة ولو فرغ من الخطبة فذهبوا كلهم وجاء آخرون لم يشهدوا الخطبة فصل بهم الجمعة اجزأهم (قوله واقلمهم عند ابي حنيفة ومحمد ثلاثة سوى الامام) والشرط فيهم ان يكونوا صالحين للامامة اما اذا كانوا لا يصلحون لها كالنساء والصبيان لا تصح الجمعة (قوله وقال ابو يوسف اثنان سوى الامام) لان اثنى حكم الجماعة حتى ان الامام يتقدم عليهما ولهما قوله تعالى ﴿ اذا تودى لصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله ﴾ فهذا يقتضى مناديا وهو المؤذن وذاكرا وهو الامام . وقوله . فاسعوا . خطاب جمع واقل الجمع ثلاثة (قوله ويحجر الامام بالقراءة في الركعتين) لان النبي عليه السلام جهر فيها (قوله وليس فيها قراءة سورة بيته) وقال الشافعي يستحب ان يقرأ في الاول سورة الجمعة وفي الثانية سورة المنافقين (قوله ولا تجب الجمعة

لنصفها (من ذكر طويل يسمى خطبة) واقله قدر التشديد (وان خطب قاعدا او على غير طهارة) اولم يقعد بين الخطبتين او استدبر الناس (جاز ويكره) لمخالفتها المتوارث (ومن شرائطها) ايضا (الجماعة) لان الجمعة مشتقة منها (واقلمهم عند ابي حنيفة ثلاثة) رجال (سوى الامام) قال اثنان سوى الامام قال في التصحيح ورجح في الشروع دليله واختاره الحنوبى والنسفاه وبشرط بقاؤهم حتى يجهدوا الجهد الاول فلوقفوا بعدها اتما وحده جمعة (ويحجر الامام بالقراءة في الركعتين) لانه المتوارث (وليس فيهما قراءة سورة بعينها) قال في شرح الطحاوى ويقرأ في الركعتين سورة الجمعة والمنافقين ولا يكره غيرهماه وذكر الزاهدى انه يقرأ فيهما سورة الاعلى والناشئة قال في البحر والكن لا يواظب على ذلك كيلا يؤدي الى هجر الباقى وللا تظنه العامة حتماه (ولا تجب الجمعة على مسافر)

على مسافر) لانه تلحقه المشقة بادائها لانه يقطع بانتظار الامام عن سفره فسقطت عنه كالصوم (قوله ولا امرأة) لانها منبهة عن الخروج ومشغولة بخدمة الزوج (قوله ولا مريض) لانه من ذلك واما المرض فالاصح انه ان بقى المريض ضابطا بخروجه لم يجب عليه (قوله ولا عبد) لانه مشغول بخدمة مولاه فاذا اذله مولاه وجبت عليه وقال بعضهم بخير وهل يجب على المكاتب قال بعضهم نعم وقال بعضهم لا والاصح الوجوب وهكذا معتنق البعض في حال سعيته كالمكاتب واما المأذون فلا يجب عليه كذا في الفتاوى (قوله ولا على اعمى) ولو وجد قائدا عند ابي حنيفة وعندهما اذا وجد قاعدا وجبت عليه لانه قادر على المشي وانما لا يبتدى ولا يبي حنيفة انه يثنى عليه السعي فاشبه الزمن وكذا الاجير لا يذهب الى الجمعة والجماعة الا باذن المستأجر وقال ابو علي الدقاق ليس له منه لكن يسقط من الاجرة بقسطه وهكذا لا يجب على الخنق من الظالم ونسقط ايضا بغير المطر والوحل (قوله فان حضروا وصلوا مع الناس اجزأهم من فرض الوقت) لانهم يحملوه فصاروا كالسافر اذا صام (قوله ويجوز للسافر والعبد والمريض ان يؤموا في الجمعة) وقال زفر لا يجوز لانهم لا فرض لهم فاشبهوا الصبي والمرأة ولنا ان الخطاب يتناولهم الا انهم عذرنا دفعا للحرج فلو لم يسقط عنهم فرض الوقت بادائهم الجمعة كان فيه فساد الوضع لان الاسقاط عنهم لدفع الحرج والقول بعدم الجواز يؤدي الى الحرج واما الصبي فلا يقع فله فرضا فيكون فيه بناء الفرض على النفل فلذلك لا يجوز واما المرأة فلا تصلح لامامة الرجال واذا ثبت انتقاد الجمعة باتمامهم احتدبهم في عدد المؤتمين كالحراميم وقال الشافعي يجوز ان يكونوا ائمة ولا يستدبهم في العدد (قوله ومن صلى الظهير في منزله يوم الجمعة قبل صلاة الامام ولا عذره كره له ذلك وجازت صلاته) وقال زفر لا يجزئه الظهير الا بعد فراغ الامام من الجمعة لان من اصله ان الجمعة هي الفريضة اصلا والظهير كالبدل ولا يصار الى البدل مع القدرة على الاصل ولنا ان اصل الفرض هو الظهير في حق الكافة وهذا هو الظاهر من الدليل قال عليه السلام : اول وقت الظهير حين تزول الشمس ، ولم يفصل بين هذا اليوم وغيره الا انه مأمور باسقاطه باداء الجمعة لان مبنى التكليف على التمكن وهو متمكن من اداء الظهير بقية دون الجمعة لتوقفها على شرائط لا يتم به وحده وعلى التمكن بدون التكليف ولانه اذا فات الوقت قضى الظهير دون الجمعة فاذا ثبت عندنا ان اصل الفرض هو الظهير وقد اداه في وقته اجزأه وحاصله ان فرض الوقت عند ابي حنيفة وابي يوسف الظهير وقد امر باسقاطه بالجمعة وقال محمد لا ادري ما اصل فرض الوقت في هذا اليوم ولكن يسقط عنه الفرض باداء الظهير او بالجمعة يعني ان اصل الفرض احدهما لا يمينه ويتمن بفعله فاذا تركه اذا احرم بالجمعة بنية فرض الوقت لا يجوز عندنا لان فرض الوقت هو الظهير ولا تتأدى الجمعة بنية الظهير وعند زفر يجوز لان فرض الوقت

الصوم المشقة بادائها (ولا امرأة) لانها منبهة عن الخروج (ولا مريض) لانه من ذلك وكذا المرض ان بقى المريض ضابطا (ولا عبد) لانه مشغول بخدمة مولاه ولا زمن ولا اعمى ولا خائف ولا مذنب بمشقة مطرووحا وتلج ولا فروى (فان حضروا وصلوا مع الناس اجزأهم) ذلك (من فرض الوقت) لانهم تحملوا المشقة فصاروا كالسافر اذا صام (ويجوز للسافر والعبد والمريض) ونحوهم (خلا امرأة) ان يؤم في الجمعة لان عدم وجوبها عليهم رخصة لهم دفعا للحرج فاذا حضروا تقع فرضا (ومن صلى الظهير في منزله يوم الجمعة قبل صلاة الامام ولا عذره كره له ذلك) تحريما بل حرم لانه ترك الفرض القطعي باتمامهم قبح (وجازت صلاته) جواز او قوفا

الجمعة عنده و قد نواها * وقوله * قبل صلاة الامام * قيد بذلك احترازا من قول زفر فان عنده لا يميزه الظهر الا بعد فراغ الامام من صلاة الجمعة كذا في النهاية * وقوله * ولا عذر به * فلو كان به عذر من الاذكار التي ذكرناها فبطل الظهر ثم شهد الجمعة كانت الجمعة فرضه عندها وانقلب ظهره نقلا لانه اذا شهدنا فهو والصحيح سواء. وقال زفر فرضه الظهر ولم ينفخ لان الجمعة غير واجبة عليه فوفقت الظهر موقع الفرض من غير مراعاة و فادته اذا صلى المذخور او العبد الظهر في منزله ثم دخل في الجمعة مع الامام فقبل ان يتم الامام الجمعة خرج وقت الظهر فشهدنا بزمه اعادة الظهر لان ظهره الاول انقلب نقلا و عند زفر لا يلزمه الامادة لان هذا اليوم في حقه كسائر الايام وفي سائرهما لو صلى الظهر في بيته ثم صلاها مع الجماعة كان فرضه ما اداه في بيته كذا هذا لكننا نقول الجمعة اقوى من الظهر لانه بشرط لها مالا يشترط للظهر ولا يظهر الضعيف في مقابلة القوى (قوله فان بداله ان يحضر الجمعة فتوجه اليها بطلت صلاة الظهر عند ابى حنيفة بالسعي) فان صل الجمعة اجزأته وان لم يصلها اعاد الظهر والعبد والمريض والمسافر وغيرهم سواء في الانتقاض بالسعي كذا في المصنف وهذا اذا سعى اليها والامام في الصلاة او قبل ان يصل اما اذا سعى اليها وقد صلاها الامام لا يبطل ظهره وفي النهاية اذا سعى قبل ان يصلها الامام الا انه لا يرجو ادراكها بعد المسافة لم يبطل ظهره عند العراقيين وقبل ويبطل عند البخاريين وهو الصحيح واوتوجه اليها قبل ان يصلها الامام ثم ان الامام لم يصلها لعذر او لعذر اختلفوا في بطلان ظهره والصحيح انه لا يبطل كذا في النهاية ولو كان خروجه وفراغ الامام معا لم يبطل ظهره ولو كان قد صلى الظهر بجماعة وتوجه اليها بطلت الظهر في حقه ولم تبطل في حقه (قوله و قال ابو يوسف ومحمد لا تبطل حتى يدخل مع الامام) فيه اشارة الى ان الائتمام ليس بشرط لارتقاض الظهر عندهما وذكر شيخ الاسلام ان على قولهما لا يرتقض ظهره ما لم يؤد الجمعة كلها وهذا خلاف ما في القدوري والهداية حيث قال لا تبطل حتى يدخل مع الامام ولم يقلوا حتى يكملها مع الامام قال في الفتاوى الرستاقى اذا سعى يوم الجمعة الى المصر يريد اقامة الجمعة واقامة حواججه ومظلم مقصوده اقامة الجمعة ينال ثواب السعي اليها وان كان معظم قصده اقامة حواججه لا ينال ثواب السعي الى الجمعة (قوله ويكره ان يصل المذخورون الظهر في جماعة يوم الجمعة) لما فيه من الاختلال بالجمعة لانه قد يقتدى بهم غيرهم (قوله وكذا اهل السجى) قال الترمذى مريض صلى الظهر في منزله يوم الجمعة باذان واقامة قال محمد هو حسن وكذا جماعة المرضى بخلاف اهل السجى فانهم لا يباح لهم ذلك لان المرضى عاجزون بخلاف السجويين لانهم اذا كانوا ظلمة قدروا على ارضاء الخصوم وان كانوا مظلومين امكنهم الاستغاثة وكان عليهم حضور الجمعة (قوله ومن ادرك الامام يوم الجمعة صلى معه ما ادرك وبني عليها الجمعة) فاذا قام هذا السبوق الى قضائه

فان بداله) اى لمن صلى الظهر ولو مذكورا على المذهب (ان يحضر الجمعة فتوجه اليها) والامام فيها لم يتم بعد (بطلت صلاة الظهر) اى وصف الفرضية وصارت (نقلا) عند ابى حنيفة بالسعي (وان ابدر كما) (وقال لا تبطل حتى يدخل مع الامام) قال في الصحيح ورجح دليل الامام في الهداية واختاره البرهانى والنسفى اه قيدنا بكون الامام فيها لان السعي اذا كان بعد ما فرغ منها لم يبطل ظهره اتفاقا (ويكره ان يصل المذخور الظهر بجماعة يوم الجمعة في المصر لما فيه من الاختلال بالجمعة بتقليل الجماعة وصورة المعارضة قيدنا بالمصر لانه لا جمعة في غيرها فلا ينقض الى ذلك (وكذلك اهل السجى) اى يكره لهم ذلك لما فيه من صورة المعارضة وانما افرد بالذكر لما يتوهم من عدم الكراهة ينم عن الخروج (ومن ادرك الامام يوم الجمعة) اى في صلاتها (صلى معه ما ادرك وبني عليها الجمعة) وهذا ان ادرك

منها ركعة اتفاقا (وان ادركه في التشديد او في سجود السهو بنى عليها ﴿ ١١٨ ﴾ الجمعة) ايضا (عند ابى حنيفة و ابى يوسف

كان غيرا في القراءة ان شاء جهر وان شاء خافت (قوله وان ادركه في التشديد او في سجود السهو بنى عليها الجمعة) وهذا عند ابى حنيفة و ابى يوسف و ظاهر هذا ان يسجد لسهو في صلاة الجمعة والمختار عند المتأخرين انه لا يسجد في الجمعة والعبدان لتوهم الزيادة من الجهل (قوله وقال محمد ان ادرك معه اكثر الركعة الثانية بنى عليها الجمعة) يعنى اذا ادركه قبل ان يركع او في الركوع (قوله وان ادرك اقلها) بان ادركه وقد رفع رأسه من الركوع (بنى عليها الظهر) الا انه ينوى الجمعة اجماعا (قوله واذا خرج الامام يوم الجمعة) يعنى من المقصورة و ظهر عليهم فان لم يكن هناك مقصورة يخرج منها لم يترك القراءة والذكر الا اذا قام الى الخطبة (قوله ترك الناس الصلاة والكلام حتى يفرغ من خطبته) وكذا القراءة وهذا عند ابى حنيفة وقالا لا بأس بالكلام قبل ان يخطب واذا نزل قبل ان يكبر للحرام لان الصكراة للاخلال يفرض الاستماع ولا استماع في هذين الحالتين بخلاف الصلاة لانها قد تمت ولا بى حنيفة ان الكلام ايضا قد تمت طبعيا فاشبه الصلاة والمراد مطلق الكلام سواء كان كلام الناس او التسبيح او تنميت العاطس او رد السلام وفي البيون المراد به اجابة المؤذن اما غيره من الكلام يكره بالاجماع لقوله عليه السلام : اذا قلت لصاحبك والامام يخطب انصت فقد لقوت ، وروى عن عبدالله بن عمر رضى الله عنهما انه سمع رجلا يقول لصاحبه والامام يخطب متى تخرج القافلة فقل له صاحبه انصت فلما فرغ قال لاذى قال انصت اما انت فلا صلاة لك و اما صاحبك فحمار و قيل الخلاف في كلام يطلق بالآخرة اما المتعلق بامور الدنيا فكروه اجماعا وهذا كله قبل الخطبة وبعدها اما فيها فلا يجوز شئ من الكلام والقراءة والذكر اصلا لانه يمنع الاستماع والمراد من الصلاة التطوع اما قضاء الفائتة فيجوز وقت الخطبة من غير كراهة ولا يأكل ولا يشرب والامام يخطب وكذا اذا ذكر الخطيب النبي عليه السلام استمعوا وصلوا عليه في انفسهم ولم ينطقوا به لانها تدرك في غير هذا الحال والسمع يثبت فان رأى رجلا عند بز فحاف وقوعه فيها اورأى عقربا تدب على انسان جازله ان يحذره لان ذلك يجب لحق آدمى وهو محتاج اليه والانصات لحق الله تعالى ومبناه على المسامحة لان الله غنى عنه ولو كان المصلى بعيدا لا يسمع الخطبة فقد قيل الافضل له قراءة القرآن سرا وقيل ينظر في الفقه وقيل الافضل الانصات وهو اختيار محمد بن سلمة ثم عند ابى حنيفة خروج الامام يقطع الصلاة والكلام و عندهما خروجه يقطع الصلاة وكلامه يقطع الكلام وفائدته فيما اذا ترك عن الخطبة يجوز الكلام عندهما لعدم الكلام وعند لا يجوز لوجود الخروج واذا صعد الامام المنبر هل يسلم قال ابو حنيفة خروجه يقطع الكلام وهذا يدل على انه لا يسلم و يروى انه لا بأس به لانه استدبرهم في صعوده (قوله واذا اذن المؤذن يوم الجمعة الاذان الاول ترك الناس البيع والشراء وتوجهوا الى الجمعة) قدم ذكر البيع على ذكر الشراء لان الائتباب مقدم على

وقال محمد ان ادرك معه اكثر الركعة الثانية (بان ادرك ركوعها) بنى عليها الجمعة وان ادرك اقلها (بان ادركه بعدما رفع من الركوع) بنى عليها الظهر (اربعا الا انه ينوى الجمعة اجماعا جوهرة وعليه ان يقال ادى خلاف ما نوى) واذا خرج الامام على المنبر يوم الجمعة (من جبرته ان كان والاقبية لهصود) ترك الناس الصلاة والكلام (خلا قضاء فائتة لذي ترتيب ضرورة صحت الجمعة وصلاة شرع فيها لازومها) حتى يفرغ من خطبته (وصلاته بلا فرق بين قريب وبعيد في الاصح محيط) واذا اذن المؤذن يوم الجمعة الاذان الاول لحصول الاعلام به (ترك الناس) وجوبا (البيع والشراء وتوجهوا الى) صلاة (الجمعة) عبر بقوله توجهوا الاشارة بان المراد بالسعي المأمور به هو التوجه مع السكينة والوقار لا الهرولة (فاذا صعد الامام المنبر جلس) عليه (واذا اذن المؤذن بين يدي المنبر) بذلك جرى التوارث ولم يكن على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم الا هذا الاذان ولهذا قيل هو المعتبر في وجوب السعي وحرمة البيع والاصح ان المعتبر هو الاول اذا كان بعد الزوال لحصول الاعلام

به هدايه (فاذا فرغ من خطبته اقاموا ﴿ ١١٩ ﴾ الصلاة وصلوا ولا ينبغي ان يصل غير الخطيب و يكره السمر بعد الزوال قبل ان يصلها ولا يكره قبله كذا في شرح النية

﴿ باب صلاة العيدين ﴾

مناسبتها للجمعة ظاهرة حتى اشترط لها ما اشترط للجمعة خلا الخطبة ونجى هل من نجى عليه الجمعة وقدمت الجمعة لفرشيتها وكثرة وقوعها وسمى به لان الله فيه عوائد الاحسان وهي واجبة في الاصح كما في الحاشية والهداية والبدائع والمحيط والمختار والكافي والنسفي والحلاصة وهو المختار لانه صلى الله عليه وسلم وانطب عليها وسمها في الجامع سنة لان وجوبها ثبت بالسنة اهـ وقيل انها سنة وصحها النسفي في المتابع (يستحب في يوم الفطر ان يطعم الانسان قبل الخروج الى المصل) مبادرة الى ضيافته وامتثال امره وان يكون حلوا وترا وترا ليكون اعظم اجرا (ويقتل ويغيب) ويستاك ويابس احسن ثيابه ويصلي في مسجد حبه ويؤدى صدقة فطره (ويوجه الى المصل) ماشيا اقتداء بنبه صلى الله عليه وسلم (ولا يكره في طريق المصل عتداني حنيفة) يعني جهرا اماما فليست

القبول والمراد من البيع والشراء ما يشغلهم عن السعي حتى انه اذا اشتغل بعمل آخر سواء يكره ايضا ولا يكره البيع والشراء في حالة السعي اذا لم يشغل وقوله وتوجهوا الى الجمعة ويستحب ان يقول عند التوجه اللهم اجعلني من اوجه من توجه اليك واقر من تقرب اليك وانجح من دعاك وطلب اليك وينبغي ان اراد ان توجه الى الجمعة ان يقتل ويغيب طيبا ان كان عنده ويلبس احسن ثيابه لانه يوم اجتماع فرما يتأذى بعضهم بروائح بعض فيستحب التنظيف والطيب (قوله فاذا فرغ من خطبة اقاموا) لانه يتوجه عليهم قبل الصلاة ويخطو بعد الجمعة بربع ركعات وقبلها بربع ركعات لا يسلم الا في آخرهن وعن ابي يوسف بعدها بست يصل اربعا ثم ركعتين وقبل ركعتين ثم اربعا ويقول في الاربع التي قبل الجمعة اصل سنة الجمعة ولا يقول اصل سنة الظهر وكذا الاربع التي بعدها ايضا كما يقول في الفرض اصل فرض الجمعة ولا يقول فرض الظهر لان السنن تابعة لفرائض والله اعلم

﴿ باب صلاة العيدين ﴾

مناسبتها للجمعة ظاهرة وهو انما يؤدى ان يجمع عظيم ويجهر فيهما بالقراءة ويشترط لاحداهما ما يشترط للآخرى سوى الخطبة ونجى هل من نجى عليه الجمعة وقدمت الجمعة لفرضية وكثرة وقوعها ومن نجى عليه الجمعة لانجب عليه صلاة العتد الا للملوك قلنا يجب عليه اذا اذنه مولا ولا نجى عليه الجمعة فان الجمعة لها بدل وهو الظهر والظهر يقوم مقامها في جقه وليس كذلك العيد فانه لا بدله وينبغي ايضا ان لا نجى عليه العيد كما لا نجى الجمعة لان منافاه لا نصير مملوكة بالاذن فخافه بعد الاذن ككاه قبل الا ترى انه لو حج بالاذن المولى لا تسقط حجة الاسلام لهذا المعنى وسمى العيد عيدا لان الله تعالى فيه عوائد الاحسان الى العباد وقيل لان السرور يعود بسوذه وقيل لان الناس يعودون فيه الى الاكل مرارا وترك صلاة العيد ضلالة وهدية واختلوا فيها قليل سنة مؤكدة وقيل انها واجبة وهو الصحيح لقوله تعالى ﴿ ولتذكروا الله على ما هداكم ﴾ قبل المراء به صلاة عيد الفطر فقد امروا الامر لوجوب وقوله تعالى ﴿ فصل لربك وانحر ﴾ يعني صلاة عيد الاضحي كذا في التوبة وفي البسوط الاظهر انها سنة مؤكدة (قوله رحمه الله ويستحب يوم الفطر ان يطعم الانسان قبل الخروج الى المصل ويقتل ويغيب) قال في الفتن المستحبات اثنا عشر ثلاث منها في المتن ونسج اخرى وهي السواك واخراج صدقة الفطر ولبس احسن ثيابه المباحة ويقيم والتكبير وهو الانتباه والابكار وهو المساعدة الى المصل وصلاة الفجر في مسجد حبه والخروج ماشيا والرجوع في طريق اخرى لان مكان القرية تشهد لصاحبها وفي هذا تكثير الشهود وتكثير الثواب (قوله ويتوجه الى المصل) المستحب ان توجه ماشيا لان النبي عليه السلام ماركب في عيد ولا جنازة ولا بأس ان يركب في الرجوع لانه غير قاصد الى قرية (قوله ولا يكره في طريق المصل عتداني حنيفة) يعني جهرا اماما فليست وهذا في عيد الفطر لان الاصل في التناء الاخفاء قال الله تعالى ﴿ واذا ذكر ربك فتنسك فضرها وخيفة ودون الجهر ﴾ قال عليه السلام غير الذكر الخفي

جوهرة (و عندهما يكبر) في طريق المصل جهرا استجابا ويقع ﴿ ١٢٠ ﴾ اذا انتهى اليه وفي رواية الى الصلاة

(قوله ويكبر في طريق المصل عندهما) يعني جهرا ويقع التكبير اذا انتهى الى المصل في رواية وفي رواية حتى يفتتح (قوله ولا يتفل في المصل قبل صلاة العيد) والمعنى انه ليس بمسنون لانه يكره و اشار الشيخ الى انه لا بأس به في البيت لانه قيد بالمصل و يروى ان عليا رضي الله عنه رأى قوما يصلون قبلها في الجبانة فقال انا صلينا مع النبي صلى الله عليه وسلم هذه الصلاة فلم يتفل قبلها فقال واحد منهم انا اعلم ان الله تعالى لا يمتدحني على الصلاة فقال علي رضي الله عنه وانا اعلم ان الله تعالى لا يذنبك على مخالفة الرسول صلى الله عليه وسلم وفي الكرخي روى ان عليا رضي الله عنه خرج الى المصل فرأى قوما يصلون فقال ما هذه الصلاة التي لم تكن نعرفها على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقليلها افلا تنهاهم فقال اني اكره ان اكون الذي ينهى عبدا اذا صلى ولكننا نجبرهم بما رأينا من رسول الله صلى الله عليه وسلم كان لا يصلي قبلها ولا بعدها * ولان صلاة العيد لم يجعل لها اذان ولا اقامة فان بدأ بالنافلة جاز ان لم يدخل الامام في العيد فلما ان يقطع النافلة او يترك بعض صلاة العيد وهذا لا يجوز (قوله فاذا حلت الصلاة بالارتفاع الشمس دخل وقتها الى الزوال) اي حل وقتها من الحلول وفي النهاية من الحل لان الصلاة قبل ارتفاع الشمس كانت حراما * وقوله الى الزوال اي قبل نصف النهار وكان عليه السلام يصلي العيد والشمس على قدر رخ اورمحين و خروج الوقت في اثناء الصلاة يفسدها كالجمعة (قوله ويصلي الامام بالناس ركعتين يكبر في الاولى بتكبيره الاحرام) انما خصها بالذكر مع انه معلوم لانه لا بد منها لان مراعاة لفظ التكبير في العيد واجب حتى لو قال الله اجل او اعظم ساهيا وجب عليه سجود السهو (قوله وثلاثا بعدها) والمستحب ان يقف بين كل تكبيرتين من الزوائد مقدار ثلاث تسبيحات ويأتي بالاستفتاح عقيب تكبيرة الاحرام قبل التكبيرات وكذا الفقد عند ابي يوسف وعند محمد بنحو بعد التكبيرات قبل القراءة وقال مالك والشافعي يكبر في الاولى سبعا وفي الثانية خمسا يعني سبعا ما خلا تكبيرة الاحرام وفي الثانية خمسا ما خلا تكبيرة الركوع وهو مذهب ابن عباس وقولنا مذهب ابن مسعود (قوله ثم يقرأ فاتحة الكتاب وسورة) يعني اي سورة شاء وروى انه عليه السلام قرأ فيها سج والفاشية وروى في واقرب الساعة (قوله ويكبر تكبيرة ركع فيها) اعلم ان تكبيرتي الركوع في صلاة العيد من الواجبات حتى يجب السهو بتركها ساهيا ولو انتهى رجل الى الامام في الركوع في العيد فانه يكبر للافتتاح قائما فان امكنه ان يأتي بالتكبيرات ويدرك الركوع فل ويكبر على رأى نفسه وان لم يمكنه ركع واشتغل بتسبيحات الركوع عند ابي يوسف وعنهما يشغل بالتكبيرات فاذا قلنا يكبر في الركوع هل يرفع يده قال الخنبدى لا يرفع وقيل يرفع ولورفع الامام رأسه بعدما ادى بعض التكبيرات فانه يرفع رأسه ويتابع الامام وتسقط عنه باقي التكبيرات لان متابعة الامام واجبة (قوله ويرفع يده في تكبيرات العيد) يريد ما سوى تكبيرة الركوع وعن ابي يوسف لا يرفع (قوله ويجهر بالقراءة في صلاة

جوهرة قال في الصحيح قال الاستجابي في زاد الفقهاء والعلامة في النخبة الصحيح قول ابي حنيفة قلت وهو المعتمد عند النسفي وبرهان الشريعة وصدرها له (ولا يتفل في المصل قبل صلاة العيد) ثم قيل الكراهة في المصل خاصة وقيل فيه وفي غير عامة لانه صلى الله عليه وسلم لم يضعه هداية فاذا حلت الصلاة بارتفاع الشمس قدر رخ (دخل وقتها) فلا تصح قبله عيذاب تكون فلا يحرمها ويمتد وقتها من الارتفاع الى الزوال فاذا زالت الشمس خرج وقتها فلو خرج في اثناء الصلاة فسدت كالمركب (ويصلي الامام بالناس ركعتين يكبر في الاولى تكبيرة الافتتاح) ويأتي حقها بالاستفتاح (و) يكبر ثلاثا بعدها) وبعد الاستفتاح ويستحب له ان يقف بين كل تكبيرتين مقدار ثلاث تسبيحات وليس بينهما ذكر مسنون ويعود ويسمى سرا (ثم يقرأ فاتحة الكتاب وسورة معها) اي سورة شاء وان تحرى المأثور كان اولي (ثم يكبر تكبيرة ركع بها) ويغم ركعته بسجودتها (ثم) اذا قام (بتدئ في الركعة الثانية بالقراءة) اولا (فاذا فرغ من القراءة كبر ثلاث تكبيرات) كما تقدم

(المبدين) لانه عليه السلام جهر بهما (قوله ثم يخطب بعد الصلاة خطبتين) بذلك ورد النقل المستفيض والخطبة ليست بواجبة لان الصلاة تقدم عليها ولو كانت شرطا لتقدمت على صلاة كالجمعة وهي سنة فان تركها كان ميثا وان خطب قبل الصلاة اجزاء مع الاساءة والانقاد بعد الصلاة كذا في النهاية (قوله يعلم الناس فيها صدقة الفطر و احكاما) وهي خمسة على من يجب ولمن تجب وهي: * يجب وكم يجب وما يجب * اما على من يجب فعل الحر المسلم المالك لتصاب * واما لمن يجب فلا فقراء والمساكين * واما متى يجب فبطلوع الفجر من يوم الفطر * واما كم يجب فنصف صاع من بر او صاع من تمر او صاع من شعير * واما متى يجب فمن اربعة اشياء من الحنطة والشعير والتمر والزبيب وما سوى هذه الاشياء فلا يجوز الا بالقيمة (قوله ومن فاته صلاة العبد مع الامام لم يقضها) كناية عن متعلقة بصلاة لا ينافي اى فاته صلاة بالجمعة وليس معناه فاته عنه وعن الامام بل المعنى صلى الامام العبد وفاته على هذا فانه لا يقضى (قوله فان غم الهلال على الناس الى آخره) التقييد بالهلال ايسر بشرط بل لو حصل عذر مانع كالظلم وشبهه فانه يصلها من الغد لانه تأخر للمذر (قوله فان حدث عذر يمنع الناس من الصلاة في اليوم الثاني لم يصلها بعده) وان تركها في اليوم الاول بغير عذر حتى زالت الشمس لم يصلها في الغد كذا في الكرخي (قوله ويستحب في يوم الاضحية ان يقتل ويخطب ويؤخر الاكل حتى يفرغ من الصلاة) لخلاف الايام التي قبله فان اكل قبل الخروج هل يكره فيه روايتان والخيار انه لا يكره لكن يستحب ان لا يأكل اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم فانه كان لا يأكل حتى يرجع (قوله ويتوجه الى المصلي وهو يكبر) بمنى جهرا ويحجر بالكبير الى ان يأتي المصلي في قولهم جميعا ويجوز صلاة العبد في المصير في موضعين ويجوز ان يقضى بعدما صلى في احد الموضعين استحسانا والقياس ان لا يجوز حتى يفرغ من الصلاة في الموضعين كذا في الحنبدى (قوله و يصلى الاضحية ركعتين كصلاة الفطر) لانها مثلها (قوله ويخطب بعدها خطبتين يعلم الناس فيها الاضحية وتكبير التشريق) لان الخطبة ما شرعت الا لذلك لانها بعد الصلاة وقال شمس الائمة هذه الاضحية في تكبير التشريق لا يستقيم الاعلى قولهما لان بعض التكبير يقع في ايام التشريق واما على قول ابى حنيفة فلا يقع شيء منه فيها فلا يستقيم الاضحية وكيف يقع التعليم في شيء قد فرغ لكن قد قيل التشريق اسم لصلاة العبد وفجر عرفه قريب منه وماقارب الشيء سمي باسمه وانما سميت صلاة العبد تشريفا لانها تؤدي بعد تشريق الشمس وارتفاعها ومنه قوله عليه السلام لا جمعة ولا تشريق الا في مصر جامع * واذا ادرك الامام في صلاة العبد بعدما تشهد قبل ان يسلم او بعدما سجد للموفاة يقوم ويقضى صلاة العبد فن المشايخ من قال هذا قولهما فاما على قول محمد لا يصير مدركا كالجمعة ومنهم من قال هذا بلا خلاف وهو الصحيح انه يصير مدركا لان صلاة العبد لا يبدل لها بخلاف صلاة الجمعة والسهو في الجمعة والمبدين

المبدين (الزوائد) ثم يخطب بعد الصلاة خطبتين (وهي سنة فلو تركها او قدمها جازت مع الاساءة) يعلم الناس فيها صدقة الفطر و احكامها (يؤدونها من لم يؤدها لانها شرعت لذلك ويستحب ان يستفتح الخطبة الاولى بتسعة تكبيرات متوالية والثانية بسبع) ومن فاته صلاة العبد مع الامام (ولو بالافتاد لم يقضها) وحده لانها لم تعرف قرينة الا بشرائط لانهم بالانفراد هداية فلو امكنه الذهاب لامام آخر فعل لانها تؤدي مواضع اتفاقا تور (فان غم الهلال على الناس فتدوا عند الامام برؤية الهلال بعد الزوال او حدث عذر مانع كطرو نحوه) صلى العبد من الغد (لانه تأخير بعذر وقد ورد فيه النص هداية ووقرها فيه

كالاول (فان حدث عذر منع الناس من الصلاة في اليوم الثاني) ايضا (لم يصلها بعده) لان الاصل فيها ان لا تنقض كالجمعة الا اذا تركناه بالحديث وقد ورد بالتأخير الى اليوم الثاني عند العذر هديا (و يستحب في يوم) عيد (الاضحية ان يغسل ويتطيب) كما مرق الفطر (و) لكنته (يؤخر الاكل) في الاضحية (حتى يفرغ من الصلاة) وان لم يصح في الاصح واو اكل لم يكره (ويتوجه الى المعقل وهو يكثر) جهرا (ويصل) ﴿ ١٢٢ ﴾ الاضحية ركعتين كصلاة عيد الفطر

فما تقدم (ويخطب بعدها) ايضا (خطبتين يعلم الناس فيها الاضحية وتكبيرات التشريق) لانها شرعت لذلك (فان حدث عذر) من الاعذار المارة (منع المصلين من الصلاة في) اول (يوم) الاضحية صلاها من القدوبعد القدو لا يصلها بعد ذلك لانها موقفة بوقت الاضحية فتعبد بآيائها لكنه متى بالتأخير بغير عذر والا فلا المذرها لتق الكراهة وفي الفطر للجمعة (وتكبير التشريق اوله عقب صلاة البحر من يوم عرفة) اتفاقا (و آخره عقب صلاة العصر من يوم النحر) عند ابي حنيفة (فهي ثمان صلوات (وقال) آخره (الى صلاة العصر من آخر ايام التشريق) بإدخال النسيئة فهي ثلاث وعشرون صلاة قال في الصحيح قال برهان الشريعة و صدر الشريعة وبقولهما يعمل وفي الاختيار وقبل الفتوى على قولهما وقال في الجامع الكبير للاستيعاب

والمكتوبة واحدة معنى فانه يجهد فيها المصوم والمشايخ قال لا يجهد الامام للمصوم في الجمعة والعيدين كي لا يقع الاشياء على من بعد من الامام (قوله) فان حدث عذر يمنع الناس من الصلاة في يوم الاضحية صلاها من القدوبعد القدو ولا يصلها بعد ذلك) لانها موقفة بوقت الاضحية فتعبد بآيائها لكنه متى في التأخير بغير عذر لخالفته المنقول قال في الكرخي اذا تركوها لغير عذر صلوا في اليوم الثاني واصاؤا فان لم يصاوها في اليوم الثاني صلوا في اليوم الثالث فان لم يصلوها فيه سقطت سواء كان لعذر اوله لغير عذر الا انه متى في التأخير بغير عذر (قوله) وتكبير التشريق اوله عقب صلاة الفجر من يوم عرفة (لا خلاف بين الصحابة في البداية انها عقب صلاة الفجر من يوم عرفة) انما الخلاف بينهم في النسيئة فعند ابي حنيفة آخره عقب صلاة العصر من يوم النحر و عندهما عقب صلاة العصر من آخر ايام التشريق فعنده بكثر عقب ثمان صلوات و عندهما عقب ثلاث وعشرين صلاة واختلفوا في تكبير التشريق هل هو سنة او واجب قال القرطبي سنة وفي الايضاح واجب واصله قوله تعالى ﴿ واذكروا الله في ايام معدودات ﴾ قيل هي ايام التشريق واما الايام المعلومات فهي عشر ذى الحجة (قوله) و آخره عقب صلاة العصر من يوم النحر عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف وتجده عقب صلاة العصر من آخر ايام التشريق) والفتوى على قولهما كذا في المصنف . فان قيل التكبير على قول ابي حنيفة يتم قبل ايام التشريق فكيف يكون تكبير التشريق عنده . قيل سمي بذلك لقربه من ايام التشريق والثاني اذا قرب من الشيء سمي باسمه واما التشريق ثلاثة و ايام النحر ثلاثة وبعض الكل بمعنى اربعة ايام فالعشر نحر لا غير والثالث عشر تشريق لا غير واليومان بينهما نحر وتشريق (قوله) والتكبير عقب الصلوات المفروضة (هذا على الاملاقي انما هو قولهما لان التكبير تبع للمكتوبة فيأتي به كل من يصل المكتوبة واما عند ابي حنيفة لا تكبير الا على الرجال الاحرار المكلفين المقيمين في الامصار اذا صلوا مكتوبة بجماعة من صلاة هذه الايام وعلى من يصل بهم بطريق التبعية . وقوله المفروضة . يحرز من الوتر وصلاة العيد ويكبر عقب صلاة الجمعة لانها مفروضة وفي الحنابلة التكبير انما يؤدي بشرائط خمسة على قول ابي حنيفة يجب على اهل الامصار دون الرسايق وعلى المتيمين دون المسافرين الا اذا اقتدوا بالمقيم المصير وجب عليهم على سبيل المتابعة وعلى من صلى بجماعة لان صلى وحده وعلى الرجال دون النساء وان صلى بجماعة الا اذا اقتدى برجل

الفتوى على قولهما وفي مختار النوازل وقولهما الاحتياط في العبادات والفتوى على قولهما اه (وتون) (والتكبير) واجب في الاصح مرة (عقب الصلوات المفروضة) على المقيمين في الامصار في الجماعات المستحبة عند ابي حنيفة وقال على كل من صلى المكتوبة لانه تبع لها وقد سبق انه المقي به للاحتياط

(و) صفة التكبير (ان يقول
الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله
والله اكبر الله اكبر والله الحمد)
هذا هو المأثور عن الخليل
صلوات الله عليه هديه

باب صلاة الكسوف

من اضافة الشيء الى سببه
(اذا انكسفت الشمس صلى
الامام) او نائبه (بالتناس
ركعتين كهيفة النافلة) اى
بلاخطبة ولا آذان ولا اقامة

ولا تكرار ركوع بل (في

كل ركعة ركوع واحد و)

لكنه بطول القراءة (فيما)

وكذا الركوع والسجود

والادعية الواردة في النافلة

(ويحذف) القراءة (عند ابي

حنيفة وقال يمحبر) قال في

الصحيح قال السجدي في زاد

الفقهاء والملاءة في الصفة

والصحيح قول ابو حنيفة قالت

وهو الذي عول عليه النسي

والمحجوب وصدر الشريعة

اه (ثم يدعو بعدها) جالسا

مستقبل القبلة او قائما مستقبل

الناس والقوم يؤمنون على

دعائه (حتى تيجل الشمس)

كلها (ويصلي بالناس الامام

يصلى بهم الجمعة فان لم يجمع)

اى لم يحضر الامام (صلاها

الناس فرادى) ركعتين

او اربعا في منازلهم

ونون امامتين وفي الصلوات الخمس دون النوافل والسنة والوتر والعبد واختافوا
على قول ابي حنيفة في العبد اذا صلوا خلف عبد والاصح الوجوب واذا ام العبد قوما
في هذه الايام صلى قول من شرط الحربة لا تكبير عليهم وعلى قول من لم يشترطها يكبرون
والمسافرون اذا صلوا بجماعة في مصر فيه روايتان عن ابي حنيفة في رواية لا تكبير عليهم
وفي رواية يكبرون وقال ابو يوسف ومحمد التكبير يذبح الفريضة فكل من ادى فريضة
فعلية التكبير والفتوى على قولهما حتى يكبر المسافر واهل القرى ومن صلى وحده ولو
ترك صلاة قبل ايام التشريق وتذكرها بعدها او تركها في ايام التشريق في العام الماضي
وتذكرها في ايام التشريق في هذا العام وجب عليه القضاء وجميع ذلك بغير تكبير ولو
تركها في اول ايام التشريق فتذكرها في آخر ايام التشريق في سنته تلك فانه يقضيها
مع التكبير (قوله الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر والله الحمد)
قال في الهداية بقولها مرة واحدة

باب صلاة الكسوف

هذا من باب اضافة الشيء الى سببه ومناسبتها لعيد من حيث الاداء بالنهار في الجماعة
بغير آذان ولا اقامة الا ان العبد لما تأكد في قوة السنة قدمت هايتها والكسوف فتنس
والكسوف للقر وهما في ائمة النقصان وقيل الكسوف ذهاب الضوء والكسوف
ذهاب الدائرة (قوله رحمه الله واذا كسفت الشمس صلى الامام بالتناس ركعتين) في ذكر
الامام اشارة الى انه لا بد من شرائط الجمعة وهو كذا في الخطبة فانه لا خطبة في صلاة
الكسوف هندا (قوله كهيفة النافلة) اى بلا آذان ولا اقامة ولا تكرار ركوع
(قوله في كل ركعة ركوع واحد) احتراز عن قول الشافعي فانه يقول في كل ركعة
ركوعان (قوله ويطول القراءة فيهما) اى في الركعتين لانه عليه السلام قام في الاولى
بقدر البقرة وفي الثانية بقدر آل عمران والمعنى انه يقرأ في الاولى الفاتحة وسورة البقرة
ان كان يحفظها او ما بعد لها من غيرها ان لم يحفظها وفي الثانية بآل عمران او ما بعد لها
ويجوز تطويل القراءة وتخفيف الدعاء وتخفيف القراءة فاذا خفف احدهما طوي
الآخر لان المستحب ان يبقى على الحشوع والخوف الى انجلاء الشمس فاني ذلك فعل فقد
وجد (قوله ويحذف القراءة عند ابي حنيفة) لانها صلاة نهار ليس من شرطها
الجماعة كالظاهر (قوله وقال ابو يوسف ومحمد يجهن فيها بالقراءة) لانه يجمع لها الجماعة
كالمجد ومن محمد روايتان احدهما مثل قول ابي حنيفة والثانية مثل قول ابي يوسف
(قوله ويدعو بعدها حتى تيجل الشمس) المراد كال الانجلاء لا استداؤه ثم الامام
في الدعاء بالخيار ان شاء جلس مستقبل القبلة ودعا وان شاء قام ودعا وان شاء استقبل
الناس بوجهه ودعا وبزمن القوم قال الخلواني وهذا احسن كذا في التسمية (قوله
والذي يصل بالناس الامام الذي يصل بهم الجمعة فان لم يحضر صلاها الناس فرادى)
لانها نافلة والاصل في النوافل الانفراد فان لم يصل حتى تجل لم يصل بعد ذلك

كما في شرح الطحاوي (وليس في خسوف القمر جماعة) لانه يكون ليلا وفي الاجتماع فيه مشقة جوهره (وانما يصلي كل واحد بنفسه) لقوله صلى الله عليه وسلم: «إذا رأيتم شيئا من هذه الأحوال فافزعوا إلى الصلاة» (وليس في الكسوف خطبة) لانه لم يقل هدايه ﴿باب الاستسقاء﴾ (قال ابو حنيفة ليس في الاستسقاء صلاة ﴿١٢٤﴾ مسنونة في جماعة) وهو ظاهر الرواية

كافي البدايم (فان صلى الناس وحدا ناجز) من غير كراهة جوهره لانها نقل مطلق (وانما الاستسقاء الدعاء والاستغفار) لقوله تعالى ﴿استغفروا ربكم انه كان غفارا﴾ الآية ورسول الله صلى الله عليه وسلم استسقى ولم يرو عنه الصلاة هدايه وفي الصحيح قال في الخفة هذا ظاهر الرواية وهو الصحيح قلت وهو المعتمد عند النسفي والمجوب وصدر الشريعة اه (وقالا يصلي الامام بالناس ركعتين يحجر فيهما بالقراءة اعتبارا بصلاة العيد) ثم يخطب (خطبتين عند محمد وخطبة واحدة عند ابى يوسف ويكون معظم الخطبة الاستغفار) ويستقبل القبلة بالدعاء ويقلب الامام رداءه لما روى انه صلى الله عليه وسلم لما استسقى حول ظهوه الى الناس واستقبل القبلة وحول رداءه هدايه وصفة القاب ان كان مربعا جعل اعلاه اسفله وان كان مدورا كالجبة جعل الجانب الايمن على اليمين جوهره (ولا يقلب القوم ارديتهم) لانه

وان تجلى بعضهم جاز ان يبدأ الصلاة فان سترها سحاب او حائل وهى كاسفة صلى لان الاصل بقاؤه وان غربت كاسفة امسك عن الدعاء واشتغل بصلاة المغرب وان اجتمع الكسوف والجزاة بدى بالجزاة لانها فرض وقد يخشى على الميت النفر وان كسفت في الارقات المنى عن الصلاة فيها لم يصل لان التوافل لا تنصلي فيها وهذه نافلة (قوله وليس في خسوف القمر جماعة) لانها تكون ليلا وفي الاجتماع فيه مشقة (قوله وانما يصلي كل واحد لنفسه) لقوله عليه السلام: «إذا رأيتم شيئا من هذه الأحوال فافزعوا إلى الله بالصلاة» وكذا في الريح الشديدة والظلمة الهائلة والامطار الدائمة والفرع من العدو حكمه حكم الكسوف كذا في الوجيز (قوله وليس في الكسوف خطبة) وهذا باجماع اصحابنا لانه لم يقل فيه اثر

باب صلاة الاستسقاء

وهو طلب السقيا يقال سقاء الله واسقاه وقد جاء ذلك في القرآن قال الله تعالى ﴿وسقاهم ربحم شرابا طهورا﴾ وقال تعالى ﴿واسقيناكم ماء فراتا﴾ ومناسبته للكسوف انها تضرع يؤدين في حال الحزن والاصل فيه قوله تعالى ﴿واستغفروا ربكم انه كان غفارا﴾ يرسل السماء عليكم مدرارا ﴿فملقى نزول القيث بالاستغفار﴾ (قوله رحمه الله قال ابو حنيفة ليس في الاستسقاء صلاة مسنونة بجماعة وانما الاستسقاء الدعاء والاستغفار) لما ذكرنا من الآية (قوله فان صلى الناس وحدا ناجز) ولا يكره (قوله وقال ابو يوسف ومحمد يصلي الامام بالناس ركعتين وهما سنة عندهما وفي المبسوط قول ابى يوسف مع ابى حنيفة وفي المجتهدى مع محمد (قوله ويجهر فيهما بالقراءة) اعتبارا بصلاة العيد الا انه ليس فيها تكبيرات كتكبيرات العيد قال الحلواني يخرج الناس الى الاستسقاء مشاة لا على ظهور الدواب في ثياب خلق او غسيلة او مرقعة متذلين خاضعين ناكسي في كل يوم يقدمون الصدقة قبل الخروج (قوله ثم يخطب) يبنى بعد الصلاة قال ابو يوسف خطبة واحدة وقال محمد خطبتين ولا خطبة عند ابى حنيفة لانها تبع للجماعة ولا جماعة فيها عنده وتكون معظم الخطبة عندهما الاستغفار (قوله ويستقبل القبلة بالدعاء) فبعد ابى حنيفة يصلى ثم يدعو وعندهما يصلى ثم يخطب فاذا مضى صدر من الخطبة قلب رداءه ويدعو قائما مستقبلا القبلة (قوله ويقلب رداءه) بالتخفيف يبنى اذا مضى صدر من الخطبة (قوله ولا يقلب القوم ارديتهم) بالثبوت كما يقال فتمت

لم يقل انه امرهم بذلك هدايه ويستحب الخروج له الى الصحراء الا في مكة وبيت المقدس فيخرجون (الباب) الى الله ثلاثة ايام مشاة في ثياب خلفه غسيلة متذلين متواضعين خاشعين لله تعالى ناكسين رؤسهم متدئين الصدقة كل يوم قبل خروجهم ويجددون التوبة ويستسقون بالصفحة

الباب مخنفاً وقحت الابواب مشدداً وهذا عندهما وقال ابو حنيفة لا يقلب رداءه وصفته
عندهما ان كان مريسا جعل اعلاه اسنله وان كان مدورا كالجبة جعل الجانب الايمن
على الابر (قوله ولا يحضر اهل الذمة الاستسقاء) لان الناس يخرجون للداء وما
دعاء الكافرين الا في ضلال وقد امر النبي صلى الله عليه وسلم بعبادتهم فقال : انا بري
من كل مسلم مع مشركه ولان اجتماعهم مع الكفر موجب لزول ائمة عليهم فلا يجوز
اخراجهم عند طلب الرحمة

باب قيام شهر رمضان

انما افرد هذا الباب على حدة ولم يذكره في النوافل لانه نوافل اختصت بخصائص
ليس هي في مطلق النوافل من الجماعة وتقدير الركعات وسنة الحتم وعقبه بالاستسقاء
لان الاستسقاء من نوافل التماس وهذا من نوافل الليل واطلق عليه اسم القيام لقوله
عليه السلام : ان الله فرض عليكم صيام رمضان وسنت لكم قيامه . وسعى رمضان لانه
بمرض الذنوب اي يحرقها (قوله رحمه الله ويستحب للناس ان يجتمعوا في شهر رمضان
بعد العشاء فيصل بهم الامام خمس ترويعات) ذكره بلفظ الاستحباب والاصح ان
الترويع سنة مؤكدة لقوله عليه السلام : سنت لكم قيامه . واراد الشيخ ان اداءها
بالجماعة مستحب ولذلك قال يستحب للناس ان يجتمعوا ولم يقل يستحب الترويع وانما
قال يجتمع الناس بعد العشاء وهم يجتمعون لصلاة العشاء لان بعد الصلاة يتفرقون عن هيئة
الصفوف فلهذا قال يجتمعون اي يرجعون صفوفاً ومن كان يحسن القراءة فالأفضل
ان يسليها في بيته عند ابي حنيفة وعند محمد في المسجد افضل وعن ابي يوسف ان قدر
ان يسليها في بيته كما يسليها مع الامام في المسجد فالأفضل ان يسليها في بيته وانما اذا
كان بمن يقتدي به وتكثر الجماعة بحضوره وتقل عند غيبته فانه لا ينبغي له ترك الجماعة
وقوله : فيصل بهم الامام خمس ترويعات . في كل ترويع تسليتان الترويع اسم لاربع
ركعات سميت بذلك لانه يقدم عقبتها للاستراحة (قوله ويجلس بين كل ترويعتين
مقدار ترويعتين) وذلك مستحب وهو بالخيار في ذلك الجالس ان شاء بسجود
او يلاون او ينظرون سكوتاً وهل يساون اختلف فيه المشايخ منهم من كرهه ومنهم
من استحسنته وهل يجلس بين الترويعتين الخامسة والوتر روى الحسن عن ابي حنيفة
انه يجلس وكذا في الهداية وفي الينابيع الصحيح انه لا يستحب ذلك عند عامة المشايخ
ولو صلى الترويع كل اربع تسليمة او كل ست او كل ثمان او كل عذر بتسليمة وقدم
على رأس كل ركعتين قيل لا يجوز الا عن ركعتين وقيل يجزيه عن السكوت وهو
الصحيح وفي الفتاوى اذا صلى اربعاً بتسليمة ولم يقدم في الثانية فاقباض ان تفسد وهو
قول محمد وزفر وفي الاستحسان لا تفسد وهو ظاهر الروايتين عن ابي حنيفة وابي يوسف
واذا لم تفسد قال ابو ابيث يوجب عن تسليتين وقال محمد بن الفضل عن تسليمة واحدة
قال وهو الصحيح وعن ابي بكر الاسكاف انه سئل عن رجل قام الى الثالثة في الترويع

والشيوخ والمجانز والاطفال
ويستحب اخراج الدواب
واولادها ويشقون فيما بينها
ليحصل التحنن ويظهر الضجيج
بالحاجات (و) لكن لا يحضر
اهل الذمة لان (الاستسقاء)

الخروج للداء وقد قال الله
تعالى وما دعاء الكافرين
الا في ضلال ولانه لا يستزال
الرحمة وانما نزل عليهم العنة
هداية

(باب قيام شهر رمضان)
افرده بباب على حدة
لاختصاصه باحكام ليست
في مطلق النوافل (يستحب
ان يجتمع الناس في شهر
رمضان) كل ليلة (بد)
صلاة (العشاء) ويستحب
تأخيرها الى ثلث الليل او نصفه
(فيصل بهم امامهم خمس
ترويعات) كل ترويع اربع
ركعات سميت بذلك لانه يقدم
عقبها للاستراحة (في كل
ترويعتين تسليتان (ويجلس)
ندبا (بين كل ترويعتين)
وكذا بين الخامسة والوتر
(مقدار ترويعتين) ويجزى
فيما بين تسبيح وقراءة وسكوت

ولم يقعد في الثانية قال ان تذكر في القيام ينبغي ان يعود ويقعد ويتشهد ويسلم
وان قيد الثالثة بجدة فان اضاف اليها اخرى كانت هذه الاربعة من تسليمة
واحدة هذا اذا اتى الاربعة ولم يقعد في الثانية فان قعد فيها قدر ان تشهد قال
بعضهم لا يجوز الا من تسليمة ايضا وعلى قول العامة يجوز من تسليتين ولو
صل ثلث ركعات بتسليمة واحدة ان قعد في الثانية جاز من تسليمة ويجب
عليه قضاء ركعتين لانه شرع في الشفع الثاني بعد اكمال الشفع الاول فاذا
افسد الشفع الثاني لزومه القضاء قال في الفتاوى والصحيح انه لا يلزمه القضاء
لانه ظن انها ثانية وان لم يقعد في الثانية تامدا او ساهياً تفسد صلاته عند
محمد وزفر ويلزمه قضاء ركعتين وهذا هو القياس وفي الاستحسان هل تفسد
قال ابو حنيفة و ابو يوسف نعم تفسد ولا تجزى من شيء وان شكوا انهم هل
صلوا عشر تسليحات او تسع تسليحات قال بعضهم يصلون تسليمة اخرى فرادى وهو
الصحيح احتياطاً وقال بعضهم يوترون ولا يأتون بتسليمة اخرى ولو تكروا بعد
الوتر انهم تركوا تسليمة قال محمد بن الفضل يصلونها فرادى وقال الصدر الشهيد
يجوز ان يصلوها بجماعة ولو صلى الامام التراويح في مسجدين في كل مسجد على الكمال
قال ابو بكر الاسكاف لا يجوز وقال ابو نصر يجوز لاهل المسجدين واختار ابو الليث
قول الاسكاف وهو الصحيح واذا فسد الشفع وقد قرأ فيه لا يستدعي قراءته فيه ويعيد
القراءة يحصل الختم في الصلاة الجائزة وقال بعضهم يستدعيها لان المقصود هو القراءة
والفساد فيها واذا خلط قرك سورة او آية وقرأ ما بعدها فالمستحب ان يقرأ
المتركة ثم القروء لتكون قراءته على الترتيب كذا في الفتاوى ولم يذكر الشيخ
رحمته قدر القراءة وقد اختلف المشايخ فيها قال بعضهم يقرأ في كل ركعة عشر
آيات لان فيه تخفيفاً على القوم وبه يحصل الختم مرة وهذا هو الصحيح لان عدد
الركعات في ثلثين ليلة ستائة ركعة وعدد آيات القرآن العظيم الكريم ستة الاف آية
وشيء وفي الفتاوى الختم في التراويح مرة سنة والختم مرتين فضيلة والختم ثلث مرات
في كل عشر ليال مرة افضل فالختم مرة يقع بقراءة عشر آيات في كل ركعة والختم مرتين
يقع بقراءة عشرين آية والختم ثلاثاً يقع بقراءة ثلاثين آية فان ارادوا الختم مرة واحدة
فينبغي ان يكون ليلة سبع وعشرين لكثرة ما جاء في الاخبار انها ليلة القدر ولا يترك الختم في
رمضان لكسل القوم بنى لا يقرأ اقل مما يحصل به الختم بخلاف ما بعد التمهيد من الدعوات
حتى يتركها اذا علم انه ينقل على القوم الا انه لا يترك الصلاة على النبي صلى الله عليه
وسلم لانها فرض عند الشافعي فيصنط فيها كذا في النهاية ولو حصل الختم ليلة التاسع
عشر او الحادى والعشرين لا يترك التراويح في بقية الشهر لانها سنة في جميع الشهر
قال عليه السلام وسنتكم قيامه ، ولهذا قيل اذا جهل الختم فالمستحب ان يبدأ من
اول القرآن في بقية الشهر والافضل ان يصل التراويح بامام واحد لان عمر رضى الله
عنه جمع الناس على قارئ واحد وهو ابي بن كعب رضى الله عنه فان صلوا بامامين

فالمسحب ان يكون انصرف كل واحد على كمال الزوجة فان انصرف على تسليمة
لا يستحب ذلك وكان عمر رضي الله عنه يؤمهم في الفريضة والوتر وكان ابن رضي الله
عنه يؤمهم في التراويح وسئل نصير بن يحيى عن امامة الصبيان في التراويح فقال
يجوز اذا كان ابن عشر سنين وقال الدررخسي الصحيح انه لا يجوز لانه غير مخاطب
كالمجنون وان ام الصبي الصبيان جاز لانهم على مثال حاله وعن محمد بن مقاتل ان
امامة الصبي في التراويح يجوز لان الحسن بن علي رضي الله عنه يؤم عائشة رضي الله
عنها في التراويح وكان صيا كذا في الفتاوى وفي الهداية امامة الصبي في التراويح
والسنن المطلقة جوزه مشايخ بلخ ولم يجوزوه مشايخنا لان نقل الصبي دون البالغ
حيث لا يلزمه القضاء بالانساد بالاجماع ولا يبنى القوي على الضعيف واما اداء
التراويح قاعدا مع القدرة على القيام فاتفق العلماء على انه لا يستحب لغير عذر واختلفوا
في الجواز قال بعضهم لا يجوز من غير عذر اعتبارا بسنة الفجر اذ كل واحد منهما
سنة مؤكدة وقال بعضهم يجوز وهو الصحيح بخلاف سنة الفجر فانه قد قيل انها
واجبة ولو صلى الامام التراويح قاعدا لغير عذر فاعتدى به قوم قايما قال محمد لا يجوز
على اصله ان اقتداء القائم بالقاعد لا يجوز وعندهما يجوز وقيل يجوز عند الكل
وهو الصحيح كذا في الفتاوى واذا صح اقتداء القائم بالقاعد فيها لا الافضل
المقتدين قال بعضهم الافضل ان يقدموا احترازا عن صورة المخالفة وقال ابو علي
النسفي الافضل ان قيام عندهما وقال محمد القعود لموافقة الامام وبكره ارجل
تأخير التهرمة بعد تحرمة الامام فيكون قاعدا حتى اذا اراد الامام الركوع غرض
الركوع مبادرا خوفا من ان تقوته الركعة لما فيه من التواني في عبادة الله قال الله
تعالى ﴿واذا قاموا الى الصلاة قاموا كسالى﴾ وهل يحتاج لكل شفع من التراويح
ان ينوي التراويح قال بعضهم نعم لان كل شفع منها صلاة على حدة كما في صوم رمضان
يحتاج في كل يوم الى نية قال في الفتاوى اذا نوى التراويح اوسنة الوقت او قيام الليل
في الشهر يجوز وان نوى صلاة مطلقة او تطلوبا ذكر بعض المتقدمين انه لا يجزئه واكثر
التأخرين على ان التراويح وسائر السنن تنادى بمطلق النية والاحتياط ان ينوي
التراويح اوسنة الوقت او قيام الليل وفي نية المصل اذا نوى في التراويح صلاة مطلقة
الاصح انه لا يجزئه واختلفوا في وقت التراويح قال مشايخ بلخ اقبل كله الى طلوع الفجر
وقتلها قبل العشاء وبعده وقال عامة مشايخ بخارى وقتها ما بين العشاء والوتر فان
صلاها قبل العشاء لم يؤدها في وقتها واكثر المشايخ على ان وقتها ما بين العشاء الى طلوع
الفجر حتى لو صلاها قبل العشاء لا يجوز ولو صلاها بعد الوتر جاز وهذا هو الاصح
وعليه عمل السلف ويستحب تأخير التراويح الى ثلث الليل وان اخروها الى نصف الليل
لا يستحب وقال بعضهم لا بأس به وهو الصحيح فاذا قانت التراويح من وقتها لا تقضى
بجماعة وهل تقضى بغير جماعة قال بعضهم تقضى ما لم يمس شهر رمضان وقال بعضهم
لا تقضى وهو الصحيح وقال بعضهم تقضى ما لم يأت وقتها في الليلة المستتيلة ولو صلى العشاء

وصلاة فرادى (ثم يوتر بهم) ويحجر بالقراءة وفي تعبيره ثم إشارة الى ﴿١٢٨﴾ ان وقتها قبل الوتر وبه قال عامة المشايخ والاصح ان وقتها بعد العشاء الى آخر الليل قبل الوتر وبعدة لانها نوافل سنة بعد العشاء هداية (ولا يصل الوتر) ولا التطوع (بجماعة في غير شهر رمضان) اي بكره ذلك لو على سبيل التداعي در وعليه اجماع المسلمين هداية

باب صلاة الخوف

من اضافة الشيء الى شرطه وهي جائزة بعده صلى الله عليه وسلم عند الطرفين خلافا لثاني (اذا اشتد الخوف) بحضور عدو يقينا قال في الفتح اشتداده ليس بشرط بل الشرط حضور عدو اوسع اه وفي العناية الاشتداد ليس بشرط عند عامة مشايخنا اه ومثله خوف غرق او حرق قدنا باليقين لانه لو سلوا على ظنه فبان خلافه اعادوا ثم الافضل كما في الفتح ان يجعلهم الامام طائفتين ويصل باحدهما تمام الصلاة ويصل بالآخرى امام آخر فان تنازعا بالصلاة خلفه (جعل الامام الناس طائفتين) يقيم (طائفة في وجه العدو) للحراسة (وطائفة خلفه) يصل بهم (فيصل بهذه الطائفة ركعة ومجدتين) من الصلاة الثانية كالصبح والمقصورة والجمعة والميدين (فاذا رفع رأسه من السجدة الثانية مضت هذه الطائفة) التي

بامام وصل التراويح بامام آخر ثم علم ان امام العشاء كان على غير وضوء فانه يعيد العشاء والتراويح ولو فاتته تروبحة او تروبحتان قال بعضهم يوتر مع الامام ثم يقضى ما فاتته من التراويح بعد ذلك وقال بعضهم يصل التراويح ثم يوتر كذا في الذخيرة (قوله ثم يوتر بهم) إشارة الى ان وقت التراويح بعد العشاء قبل الوتر وبه قال عامة المشايخ والاصح ان وقتها بعد العشاء الى آخر الليل قبل الوتر وبعدة لانها نوافل سنة بعد العشاء كذا في الهداية وقال ابو علي النسفي الصحيح انه لو صلى التراويح قبل العشاء لا تكون تراويح ولو صلاها بعد العشاء والوتر جاز وتكون تراويح (قوله ولا يصل الوتر في جماعة في غير شهر رمضان) لانه لم يفعل العشاء رضى الله عنهم بجماعة في غير شهر رمضان واما في رمضان فهي بجماعة افضل من اداها في منزلة لان عمر رضى الله عنه كان يؤمهم في الوتر وفي النوازل يجوز الوتر بجماعة في غير رمضان ومعنى قول الشيخ ولا يصل الوتر في جماعة يعني به الكراهة لان في الجواز وفي النسيب اذا صلى الوتر مع الامام في غير رمضان يحزبه ولا يستحب ذلك والله اعلم

باب صلاة الخوف

هذا من باب اضافة الشيء الى شرطه ومناسبته لما قبله لما كانت الصلاة بجماعة في النفل غير مشروعة الا في رمضان وكان عارضا فكذا صلاة الخوف شرعت بعارض الخوف مع العمل الكثير فالتأم السبابان لكنه قدم التراويح لكثرته تكراره والخوف نادر (قوله رحم الله اذا اشتد الخوف) صورة اشتداده ان يحضر العدو بحيث يرويه فتعافوا ان اشتدوا جميعا بالصلاة يحمل عليه ولو رأوا سوادا فظنوه سوادا العدو لم يحز ان يصلوا صلاة الخوف وسواء كان الخوف من عدو اوسع او ناز او غرق (قوله جعل الامام الناس طائفتين طائفة الى وجه العدو وطائفة خلفه) قال في النهاية هنا قيد والناس عنه غافلون وهو ان هذا الفعل انما يحتاج اليه ان لو تنازع القوم في الصلاة خلف امام واحد اما اذا لم يتنازعوا فان الافضل الامام ان يجعلهم طائفتين فيأمر طائفة تقوم بازاء العدو ويصل بالطائفة التي معه تمام الصلاة وتقف الطائفة التي قد صلت بازاء العدو وانما ذكر الشيخ ذلك لانهم قد لا يريدون كلهم الا اماما واحدا ويكون الوقت قد ضاق وانكر ابو يوسف شرعية صلاة الخوف في زماننا وقال لم تكن مشروعة بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم لان الله تعالى شرط كونه فيهم فقال تعالى ﴿واذا كنت فيهم﴾ لانهم كانوا يرغبون في الصلاة خلفه ما لا يرغبون خلف غيره ولما ان العصابة رضى الله عنهم اقاموها بعده ومعنى الآية واذا كنت انت او من يقوم مقامك كقوله تعالى ﴿خذ من اموالهم صدقة تطهرهم﴾ (قوله فيصل بهذه الطائفة ركعة ومجدتين) يجوز عطف الشيء على ما مضى كقوله تعالى ﴿ولا تكن ورسله وجبريل ويكالم﴾ وقوله تعالى ﴿حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى﴾ وقد دخلت في الصلوات (قوله فاذا رفع رأسه من السجدة الثانية مضت هذه الطائفة

صلت معه مشاة (الى وجه العدو) ﴿ ١٢٩ ﴾ وجاءت تلك الطائفة (التي كانت في وجه العدو) (فيصل بهم الامام)

ما بقي من صلاته (ركعة
ومجدين وتشهد وسلم)
وحده لتتمام صلاته (ولم
يسلموا) لانهم مسبوقون
(وذهبوا) مشاة ايضا
(الى وجه العدو وجاءت
الطائفة الاولى) الى مكانهم
الاول ان شاؤا ان يتروا
صلاتهم في مكان واحد
وان شاؤا اتروا في مكانهم
تقابلا للتي (فصلوا)
ما فاتهم (وحدانا ركعة
ومجدين بغير قراءة) لانهم
لاحقون (وتشهدوا وسلموا
لانهم فرغوا) (ومضوا الى
الى وجه العدو وجاءت
الطائفة الاخرى) ان
شاؤا ايضا او اتروا في
مكانهم (فصلوا) مسبوقا به
(ركعة ومجدين بقراءة)
لانهم مسبوقون (وتشهدوا
وسلموا) لانهم فرغوا قبلنا
بعضي المصلين مشاة لان
الركوب يطلها ككل على
كثير غير الذي لضرورة
القيام بازاء العدو (فان كان
الامام مقبلا صلى بالطائفة
الاولى ركعتين من الرابعة
ركعتين (وب) الطائفة
(الثانية ركعتين) تسوية
بينهما (وبلى بالطائفة
الاولى ركعتين من المغرب
وبالثانية ركعة) واعلم انه
ورد في صلاة الخوف روايات

الى وجه العدو) يعني مشاة فاذا ركبوا في مضيقهم بطائعات صلاتهم لان الركوب على كثير
(قوله وجاءت تلك الطائفة الاخرى فيصل بهم ركعة ومجدين وتشهد وسلم ولم
يسلموا) لان صلاة الامام قد مكثت (قوله وذهبوا الى وجه العدو وجاءت الطائفة
الاولى فيصلون وحدانا ركعة ومجدين بغير قراءة) لانهم لاحقون ولو حاذتهم امرأة
صلت معهم فسدت صلاتهم (قوله وتشهدوا وسلموا لان صلاتهم قد مكثت ومضوا الى
وجه العدو وجاءت الطائفة الاخرى فيصلون ركعة ومجدين بقراءة) لانهم مسبوقون
ولو حاذتهم امرأة صلت معهم لا تمسك صلاتهم (وتشهدوا وسلموا) وهذا اذا كان
الامام والقوم مسافرين فاذا كان الامام مسافرا وهم مقيمون صلى بالطائفة الاولى
ركعة ومجدين وينصرفون والثانية كذلك ثم يسلم ثم تجيء الطائفة الاولى فتصلي ثلاث
ركعات بغير قراءة لانهم لاحقون فالركعة الاولى بلا اشكال لانهم فيما كن هو خلف الامام
وكذا الاخرين لان التحريم انقضت وهي غير موجبة للقراءة واما الدور فيما يقضون
اذا سموا فيه فانهم كالمسبوق يعني انهم يجعدون ثم تجيء الطائفة الاخرى فيصلون ثلاث
ركعات بقراءة لانهم مسبوقون يقرؤون في الاولى الفاتحة والسورة وفي الاخرين
الفاتحة لا غير وقال مالك كيفية صلاة الخوف ان يسلي بالطائفة الاولى ركعة ومجدين
ثم ينظرهم الامام حتى يصيوا ركعة ويسلموا وينصرفوا الى وجه العدو وتأتي
الطائفة الاخرى فيصل بهم ركعة ومجدين ويسلم ثم يقومون فيقول وقال الشافعي
كذلك الا انه قال لا يسلم الامام ولكنه ينظرهم حتى يتروا ويسلم بهم (قوله فان كان
الامام مقبلا صلى بالطائفة الاولى ركعتين وبالثانية ركعتين) لانه اذا كان مقبلا يصير
صلاة من اتدبر به اربعا للتبعية فان صلى بالاولى ركعة فانصرفوا ثم بالثانية ركعتين فانصرفوا
ثم بالاولى ركعة فانصرفوا ثم بالثانية ركعة فانصرفوا فصلاة الكل فاسدة اما الاول فظاهر واما
الثانية فانها تستحق ركعتين لانصراف فيهما وهي هنا انصرفت بعد ركعة واصله ان الانصراف
في غير اوائه مفسد وتركه في اوائه غير مفسد فعلى هذا لو جعلهم اربع طوائف وصلى
بكل طائفة ركعة فصلاة الاولى والثانية فاسدة وصلاة الثالثة والرابعة صحيحة ويقرأ
كل طائفة فيما سبقت ولا تقرأ فيما لحقت فان جاءت الطائفة الثانية صلوا الركعة الثالثة
والرابعة بغير قراءة لانهم فيهما في حكم من هو خلف الامام لانه ما سبقهم الا بالركعة
الاولى ثم يقضون الركعة الاولى بقراءة لانهم فيها مسبوقون ثم تأتي الطائفة الرابعة
فتصلي ثلاثا بقراءة لانهم فيمن مسبوقون فيصلون ركعة بالفاتحة وسورة ويقعدون ثم
يقومون فيصلون اخرى بالفاتحة وسورة ولا يقعدون ثم يصلون ركعة ثالثة بالفاتحة لا غير
ويقعدون ويسلمون (قوله وبلى بالطائفة الاولى من المغرب ركعتين وبالثانية ركعة)
لان الطائفة الاولى تستحق نصف الصلاة وتنصف الركعة غير ممكن فجعلها في الاولى اولى
بحكم السبق فاو اخطأ وصلى بالاولى ركعة فانصرفوا وبالثانية ركعتين فسدت صلاتهم جميعا
الا ان الطائفة الاولى فسادهما ظاهر وكذا الثانية لانهم من الاولى حقيقه وقد انصرفوا
بعد القعدة في الثانية ولو صلى بالاولى ركعة فانصرفوا ثم بالثانية ركعة فانصرفوا ثم

مرة كذا في شرح المقدمي وفي المستغنى من شرح أبي نصر ﴿ ١٣٠ ﴾ البغدادي أن كل ذلك جائز والكلام في الأول

بالأول الثالثة صلاة الأولى فاسدة لأنها انصرفت في غير أوانه وصلاة الثانية جائزة لأنهم من الأول وقد انحرفوا في أوانه ويقضون ركعتين أحدهما بغير قراءة والثانية بقراءة ولو جعلهم في المغرب ثلاث طوافات فبطل بكل طائفة ركعة فصلاة الأولى فاسدة وصلاة الثانية والثالثة جائزة وتقضى الثانية ركعتين الركعة الثانية بغير قراءة لأنها فيها لاحقة والطائفة الثالثة تقضى ركعتين بقراءة (قوله ولا يقاتلون في حال الصلاة فإن قاتلوا بطلت صلاتهم) لأن القتال عمل كثير ليس من أعمال الصلاة وكذا من ركب حال انصرافه لأن الركوب عمل كثير بخلاف المشي فإنه لا بد منه (قوله وإن اشتد الخوف صلوا ركبانا وحدانا يؤدون بالركوع والسجود) لقوله تعالى ﴿ فإن خفتم فرجالا أو ركبانا ﴾ معنى فرجالا أي قياما على أرجلكم واشتداد الخوف هنا أن لا يدعهم العدو يصلون نازلين بل يجذبونهم بالمحاربة وليس لهم أن يصلوا جماعة ركبانا لأنهم في المكان وكما تسقط الأركان عن الركب بسقط منه الاستقبال إلى القبلة

باب الجنائز

هذا من باب إضافة الشيء إلى سببه إذا وجوب بحضور الجنائز • والجنائز جمع جنازة وهو بفتح الجيم اسم للميت وبكسرهما اسم لفنس أو الدبر ووجه المناسبة أن الخوف قد يقضى إلى الموت بأن يقرع عند التقاء السنين فيموت فزعا الاتراهم يقولون ومن وجد في المعركة ميتا ليس به أثر غسل لأن الظاهر أنه مات فزعا • أو تقول لما فرغ من بيان الصلاة في حال الحياة شرع في بيان الصلاة في حال الميت (قوله رحمه الله وإذا انخضر الرجل) أي حضرته الوفاة أو حضرته ملائكة الموت وعلامة الاختصار أن نترجم قدماء وينوح الله ويتخفف صدغاه وتند جادة وجهه فلا يرى فيها تعطف (قوله وجه وجهه إلى القبلة على شقه الأيمن) هذا هو السنة والختار أنه يوضع مستلقيا على قفاه نحو القبلة لأنه أبسر بخروج روحه (قوله ولقن الشهادتين) لقوله عليه السلام « لقنوا موتاكم شهادة أن لا إله إلا الله » والمراد الذي قرب من الموت وصورة التلقين أن يقال عنده في حالة النزح جهرا وهو يسمع أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا رسول الله سميا شهادتين لأنهما شهادة بوحداية الله وشهادة برسالة محمد صلى الله عليه وسلم ولا يقال له قل ويلقن قبل الفرغ ولا يلج عليه في قولها مخافة أن يضجر فإذا قالها مرة لا يقبدها عليه الملقن إلا أن يتكلم بكلام غيرها قل عليه السلام « من كان آخر كلامه لا إله إلا الله دخل الجنة » وأما تلقين الميت في القبر فم شروع عند أهل السنة تعالى بحجبه في القبر وصورة أن يقال يا فلان بن فلان أو يا عبد الله بن عبد الله أذكرك دينك الذي كنت عليه وقد رضيت بالله رباً وبالاسلام ديناً وبمحمد نبياً • فإن قيل إذا مات متى يسأل اخلفوا فيه • قال بعضهم حتى يدفن وقال بعضهم قبضته يفضي عليه الأرض ويتعاقب عليه كالقبر والمقول الأول

والأقرب من ظاهر القرآن الذي ذكرناه اه امداد (ولا يقاتلون في حال الصلاة) لعدم الضرورة إليه (فإن صلوا ذلك) وكان كثيرا (بطلت صلاتهم) لما فاته الصلاة من غير ضرورة إليه بخلاف المشي فإنه ضروري لأجل الاصطفاف (وإن اشتد الخوف) بحيث لا يدعهم العدو يصلون نازلين بسجودهم عليهم (صلوا ركبانا وحدانا) لأنه لا يصح الاقتداء بخلاف المكان (يؤدون بالركوع والهجود إلى أي جهة شأوا إذا لم يقدروا على التوجه إلى القبلة) لأنه كما سقطت الأركان للضرورة سقط التوجه

باب الجنائز

من إضافة الشيء إلى سببه والجنائز جمع جنازة بالفتح اسم للميت وأما بالكسر فاسم لفنس (إذا انخضر الرجل) أي حضرته الوفاة أو ملائكة الموت وعلامته استرخاء قدميه وهو جاج مخضر وانخساف صدغيه (وجهه إلى القبلة على شقه الأيمن) هذا هو السنة والختار أن يوضع مستلقيا على قفاه نحو القبلة لأنه أبسر لخروج روحه جهرا وإن شق عليه ترك ساء (ولقن الشهادتين) بذكرهما عنده ولا يؤمر

اشهر لان الآثار وردت به * فان قيل هل يسئل الطفل الرضيع * فالجواب ان كل
 ذى روح من بنى آدم فانه يسئل في القبر باجماع اهل السنة لكن يلقنه الملك فيقول له
 من ربك ثم يقول له قل الله ربى ثم يقول له ماديتك ثم يقول له قل ديني الاسلام ثم
 يقول له من نبيك ثم يقول له قل نبي محمد صلى الله عليه وسلم وقال بعضهم لا يلقنه بل
 يلومه الله حتى يجيب كما الهم عيسى عليه السلام في المهد (قوله فاذا مات شدوا لحية
 وغضوا عينه) لان النبي صلى الله عليه وسلم دخل على ابي سلة وقد شق بصره فاغضه
 ثم قال ان الروح اذا قبض اتبعه البصر ولانه اذا لم يغض ولم يشد لحياه بصير كربة
 المنظر وربما تدخل الهوام عينه وقاه اذا لم يغض له ذلك وصورته ان يتولى ارفق اهله
 امواله او والده اغضه باسهل ما يقدر عليه ويشد لحياه بمصاصة عريضة يشدها من
 لحية الاسفل ويربطها فوق رأسه ويلين مفاصله ويرد ذراعيه الى عنقه ثم يدها
 ويرد اصابع يديه ثم كته ثم يدها ويرد فخذه الى بطنه وساقه الى فخذه ثم يدها
 ويستحب ان يعلم جبرانه واسدقاه بموته حتى يؤدوا حقه بالصلاة عليه والدعاء له
 ويكره النداء في الشوارع والاسواق وقال في المحيط لابن سبويه هل الاصح لان فيه تكثير
 الجماعة من المسلمين عليه والمستغفرين له وتعرض الناس على الطهارة والاعتبار ويستحب
 ايضا ان يسارع الى قضاء دونه وابعاده عنه لان نفس الميت معلقة بدنه حتى يقضى
 عنه ويبادر الى تجهيزه ولا يؤخر لقوله عليه السلام * عجّلوا بموتاكم فان يك خيرا قد
 غفرهم اليه وان يك شرا فبعدا لاهل النار * فان مات فجاءه ترك حتى تيفن موته
 بضم الفاء والماء ويكره تنجي الموت لقوله عليه السلام * لا تغنن احدكم الموت لضيق
 تزل به فان كان لابد متعبا فليقل اللهم احبني مادامت الحياة خيرا لي وتوفى اذا كانت
 الوفاة خيرا لي * (قوله فاذا ارادوا غسله وضموه على سريره) لينصب الماء منه
 ولانه اذا وضع على الارض يتلطخ بالطين وصورة الوضع مستلقيا على فقهه والاصح
 انه يوضع كيف يسر عاينهم ويستحب ان يكون القائل ثقة يستوفى الفسل ويكنتم مابرى
 من قبيح ويظهر ما يرى من جميل فان رأى ما يهجه من قمل وجهه وطيب ريحه واشباه
 ذلك استحب له ان يحدث به الناس وان رأى ما يكره من اسوداد وجهه ونتن راحته
 وانقلاب راحته وغير ذلك لم يجز له ان يحدث به احدا لقوله عليه السلام * اذكروا
 محاسن موتاكم وكثروا عن مساوئهم * ويستحب ان يكون بقرب القائل بحجرة فيها بحور لا يظاير
 من الميت راححة كريمة فتضف نفس القائل ومن بعينه ويستحب ان يستر الموضع الذي
 يغسل فيه الميت الاراء الاغاسله او من بينه ويفضون ايسارهم الا فيما لا يمكن لانه
 قد يكون فيه عيب يكتفه وغسل الميت واجب لان الملائكة غسلت آدم عليه السلام
 وقالت اولده هذه سنة موتاكم وغسل رسول الله صلى الله عليه وسلم المسلمين وغسله
 المسلمون حين مات * واختلف المشايخ لاي علة وجب غسل الميت قال بعضهم لاجل
 الحدث لان الجاهة ثبت بالموت لان الجاهة التي ثبتت بالموت لاتزول بالغسل كافي سائر
 الحيوانات والحدث مما يزول بالغسل حال الحياة فكذا بعد الوفاة والادعى لا ينحس

بهما كالا يضجر واذا قالها
 مرة كفاه ولا يبعدها الملقن
 الا ان يتكلم بكلام غيرها
 لتكون آخر كلامه واما
 تلقينه في القبر فتشروع عند
 اهل السنة لان الله تعالى
 يحياه في القبر جوهره
 وقيل لا يلقن وقيل لا يؤمر به
 ولا ينهى عنه (فاذا مات
 شدوا لحية) بمصاصة من
 اسفلهما وتربط فوق رأسه
 (وغضوا عينه) تحميها
 له وينبغي ان يتولى ذلك
 ارفق اهله ويقول بسم الله
 وعلى ملة رسول الله اللهم
 ببر عليه امره وسهل
 عليه ما بعده واسعه
 بلسانك واجعل ما خرج
 اليه خيرا مما خرج عنه
 ويحضر عنده الطبيب
 ويخرج من عنده الحائض
 والنفساء والجنب ويستحب
 ان يسارع الى قضاء دونه
 او ابرائه منها لان نفس
 الميت معلقة بدنه حتى
 يقضى عنه ويسرع في
 جهازه (واذا ارادوا غسله
 وضموه على سريره) لينصب

بالموت كرامة له ولكن يصير محدثا لان الموت سبب لاسترخاء المفاصل وزوال العقل قبل الموت وهو الحدث وكان يجب ان يكون مقصورا على اعضاء الوضوء كما في حال الحياة الا ان القياس في حال الحياة غسل جميع البدن في الحدث كما في الجنابة لكن اكتفى بغسل الاعضاء الاربعة نفيا للخرج لانه يتكرر في كل يوم والجنابة لما لم يتكرر لم يكتف بغسل الاعضاء الاربعة فكذا الحدث بسبب الموت لا يتكرر فلا يؤدي غسل جميع البدن الى المخرج فاخذنا فيه بالقياس وكان ابو عبد الله الجرجاني وغيره من مشايخ العراق يقولون بان غسله واجب بجماعة الموت لاسبب الحدث لان الآدمي له دم سائل فيتبص بالموت قياسا على سائر الحيوانات التي لها دم والدليل على انه يتبص بالموت ان المسلم اذا مات في البر ينزع جميع مائه وكذا لو حمل ميتا قبل الفصل وصلى معه لا تجوز الصلاة ولو كان انفصل واجبا لازالة الحدث لا غير لكان تجوز الصلاة مع حمل الميت قبل الفصل كما لو حمل محدثا فصلى معه والدليل عليه ايضا انه لا يمسح برأسه ولو كان الحدث لكان يمسح برأسه كما في الحدث نعم الموتي على مراتب منهم من يصل عليه ولا يغسل وهو الشهيد ومنهم من يغسل ويصل عليه وهو المسلم غير الشهيد ومنهم من يغسل ولا يصل عليه وهو الباغى وقاطع الطريق والكافر الذي له ولي مسلم ومنهم من لا يغسل ولا يصل عليه وهو الكافر الذي ليس له ولي من المسلمين (قوله وجعلوا على مورتهم خرقه) لان ستر العورة واجب على كل حال والآدمي محترم حيا وميتا الا ترى انه لا يجوز لرجال غسل النساء ولا لرجال غسل الرجال الا جانب بعد الوفاة وقال عليه السلام لعل رضى الله عنه لا تنظر الى فخذى ولا ميت ولا يحمل الخرقه من مرنه الى ركبته وفي الهداية يكتفى بستر العورة الغليظة بمعنى القبل والدبر تبسيرا (قوله وزعوا ثيابه) لان الفصل بعد الموت كالغسل في حال الحياة فكما ان الحى يجرد عن ثيابه فكذا الميت وهل يستغنى الميت قال ابو حنيفة ومحمد نعم لان موضع الاستنجاء لا يتخلو عن نجاسة فيجب ازالتهما وقال ابو يوسف لا يستغنى لان المفاصل ترتفع بالموت فربما يزداد الاسترخاء بالاستنجاء فيخرج من باطنه نجاسة وصورة استنجائه ان يلف الفاسل على يده خرقه ويغسل السوءة لان من العورة حرام كالنظر اليها (قوله ووضأوه) لان الغسل في الحياة يقدم عليه الوضوء فكذا بعد الموت ولا يمسح برأسه لان المقصود من غسله النظافة والمسح لا يوجد فيه ذلك ولا يؤخر غسل رجليه في وضوئه لانها اما اخرتا في غسل الجنابة لان الماء المستعمل يجتمع تحتها وهذا لا يوجد هنا وبوضأ كل ميت بغسل الا الصبي الذي لا يقبل لان الوضوء لا يثبت في حقه في حال الحياة فكذا بعد الموت ولا يحتاج في غسل الميت الى التيمم (قوله ولا يمسحوه ولا ينشقوه) لانها لا يتأتيان من الميت لان المضمضة ان يدير الماء في فيه ثم يمججه والاستنشاق ان يجذب الماء بنفسه الى خياشيمه ثم يرسله وقال بعضهم يحمل الفاسل على اصبه خرقه رقيقة ويدخل اصبه في فم الميت ويمسح بها اسنانه ولهاته وشفتيه قال الحلاوتى وعليه عمل الناس اليوم ولا

الماء عنه (وجعلوا على مورتهم خرقه) اقامة لواجب الستر ويكتفى بستر العورة الغليظة هو الصحيح تبسيرا هداية (وزعوا ثيابه) ليتمكن من التنظيف (ووضأوه) ان كان ممن يؤمر بالصلاة (و) لكن (ولا يمسحوه ولا ينشقوه) الحرج وقيل بغيره لان بخرقة وعليه العمل ولو كان جنباً او حائضاً او نفساء فعلا اتفقا نفياً لمطهارة

امداد (ثم يفيضون الماء عليه) اعتبارا ﴿ ١٣٣ ﴾ بحالة الحياة (ويحمر) اي يحمر (سريره وزرا) اخفاء ذكره الراحة

وتطبخا لميت (ويقل الماء بالدر) وهو ورق النبق (او بالحرض) بضم فسكون الاثنان ان يبرر ذلك (فان ثم يكن) متبررا (فالماء القراح) اي الحالمس كاف ويحمر ان يبرر لانه ابله في التنظيف (ويقل رأسه ولحيته بالخطمي) بكسر الحاء وتفتح وتزيد البناء نبت بالرقاق طيب الرائحة يعمل على الصابون لانه ابلغ في استخراج الوسخ فان لم يبرر فالصابون ونحوه وهذا اذا كان له شعر والام يتخرج اليه در (ثم يضع على شقه الايسر) ليندأ بينه (فيقل بالماء والسدر حتى يرى ان الماء قد وصل الى مايلي النكت) بالمحمة (منه) اي الميت وهذه غسلة (ثم يضع على شقه الايمن فيقل بالماء والسدر) كذلك حتى يرى ان الماء قد وصل الى مايلي النكت منه) وهذه ثاية (ثم يمسح بطنه بها رقيقا) فيخرج ففسلاته (فان خرج منه شيء غسله) لازالة البجاعة منه (ولا يبرد غسله) ولا وضوءه لانه ليس بانقض في حقه وقد حصل المسأورة ثم يضع على

يفسل بداليت قبل غسله الى الرسغ كايبدأ بها الى في غسله (قوله ثم يفيضون الماء على رأسه وسائر جسده) ظاهر هذا انه يسبب الماء عليه صبا بعدالوضوء وفي المعنى انه يوضأ أولا وضوءه للصلاة فاذا فرغ منه يغسل رأسه ولحيته بالخطمي فان لم يكن فالصابون فان لم يكن بالحرض فان لم يكن فيكفيه الماء القراح وهذا كله قبل غسله ثم يضعه على شقه الايسر فيغسل الايمن ثم على الايمن فيغسل الايسر (قوله ويحمر سريره وزرا) اي يحمر بالمحمة اذا ارادوا غسله ولايزاد على الجنس (قوله ويقل الماء بالسدر) يعني الورق (او بالحرض) وهو الاثنان قبل الطحن لان الماء الحار ابلغ في ازالة الدرن وغسل الميت شرع لتنظيف وهذا ابلغ في النظافة (قوله فان لم يكن فالماء القراح) وهو الذي لم يغسله شيء (قوله ويغسل رأسه ولحيته بالخطمي) وهو نبت بالرقاق طيب الرائحة وهذا اذا كان له شعر على رأسه اما اذا لم يكن لم يتخرج الى ذلك (قوله ثم يضعه على شقه الايسر) لانه اذا اضجع عليه بدالته الايمن (قوله فيقل) شقه الايمن (بالماء) القراح (حتى) يقيه و (يرى ان الماء قد وصل الى مايلي النكت منه) ثم يضعه على شقه الايمن فيقل (شقه الايسر بالماء القلى بالسدر) حتى يقيه و (يرى ان الماء قد وصل الى مايلي النكت منه) وغسل المرأة كغسل الرجل لان غسلها في حال الحياة واحد فكذا بعدالموت (قوله ثم يمسح بطنه ويخرج بطنه مسحا رقيقا فان خرج منه شيء غسله) تحرزا عن تلويث الاكفان (قوله ولا يبرد غسله ولا وضوءه) وقال ابن سيرين يعيدون غسله وقال الشافعي يعيدون وضوءه واعلم انه يغسل الرجال الرجال والنساء النساء ولا يغسل احدهما الآخر فان كان الميت صغيرا لا يشتهي جاز ان يغسله النساء وكذا اذا كانت صغيرة لا تشتهي للرجال غسلها والمحبوب والمحبة في ذلك كالغسل ويجوز للمرأة ان تغسل زوجها اذا لم تحدث بعد موته ماوجب البيونة من تقبيل ابن زوجها او ابيه فان حدث ذلك بعد موته لم يجز لها غسله خلافا لغيره واما هو فلا يغسلها اذا ماتت عندنا وقال الشافعي يغسلها فان طلقها رجعا ومات وهي في العدة يجوز لها ان تغسله لان الرجعي لا يزال الزوجية الا ترى انهما يتوارثان ماداما في العدة وتجب عليهما عدة الوفاة وتبطل عدة الطلاق وان مات على الزوجية ثم ارتدت او قبلت ابن زوجها او اياه لشهوة لم يجز لها ان تغسله عندنا وقال زفر ان كان لها ان تغسله حالة الوفاة لم تبطل ذلك يعني بعده وان لم يكن لها حال الوفاة ان تغسله لم يكن لها بعد ذلك ان تغسله لحدوث معنى آخر واصحابنا الثلاثة اعتبروا وقت الغسل فان كان لها ان تغسله وقت الوفاة يبطل ذلك بحدوث معنى بعده ويجوز ان لا يصحكون لها ان تغسله وقت الوفاة ثم يعود لها حق الغسل كمجوسى تزوج مجوسية واعلم وهي مجوسية ليس لها ان تغسله فان اسلمت فاعلم ذلك خلافا لغيره وكذا اذا تزوجت وهي في نكاح الاول ودخل بها الثاني وفرق بينهما ثم مات

شقه الايسر فيصب الماء عليه ثلثا ففسلات المستوجبات جسده اقامة لسنة الثالث امداد ويصب عليه الماء عند

الاول وهي في العدة لم تنسله فان انقضت عدتها بعد الوفاة فلها ان تنسله خلافا
 لغيرها واذا مات من ام ولده فوجب عليها عدة العتاق ثلاث حيض لم يكن لها ان
 تنسله وعند زفر لها ان تنسله لانها معتدة منه كالزوجة ولومات من امته او مدبرته
 او مكاتبته لم تنسله بالاجماع لان الامة صارت لغيره والمذبرة عتقت من كل
 ماله ان خرجت من الثلث وان لم تخرج من الثلث عتقت لثمنها وصارت كالمكاتبه
 ولومات زوجته لم ينسلها لان علقبة النكاح انقضت لان له ان يتزوج اختها
 واربعها سواها وكذا اذا ماتت ام ولده ليس له ان ينسلها ويكره للمعاش والمعتقة
 والجنب غسل الموتي فان فعلوا اجزأهم لحصول المقصود الا ان غيرهم اولي منهم
 واذا مات الحنثي يتيم وقيل يغسل في ثيابه وقال ثمنس الائمة يغسل في حكوارة
 (قوله ثم ينشف في ثوب) لئلا يبل اكفانه (قوله ويجعل الحنوط في حليته
 ورأسه وسائر جسده) وان لم يكن حنوط لا يضره ولا بأس بسائر الطيب غير
 الزعفران والورس فانه لا يقرب الرجال كافي الحبوقة ويجعل المسك والعنبر في الحنوط
 وقال طلاووس وعطاء لابطيح الرجل بالسك ولا بأس ان يحنط النساء بالزعفران
 اعتبارا بحال الحياة (قوله واليكافور على مساجده) يعني جبهته واثقه وكفيه
 وركبتيه وقدميه لقضائهما لانه كان يستجد بها لله تعالى فاخصت بزيادة الكرامة
 والرجل والمرأة في ذلك سواء (قوله والسنة ان يكفن الرجل في ثلاثة اثواب)
 اطلق السنة وهو واجب لان معناه كيفية الكفن لاصلها واما هو في نفسه فواجب
 والكفن والحنوط من رأس المال ويقدم على الدين ثم الدين بعده ثم الوصية بعد الدين
 ثم الميراث بعد الكل ومن لم يكن له مال فكفنه على من يجب عليه نفقته
 في حياته فان لم يكن له من يجب عليه نفقته في حياته او كان الا انه ميسر
 فكفنه من بيت المال فان لم يكن هناك بيت مال يفرض على الناس ان
 يكفونه فان لم يقدروا سألوا غيرهم فرقا بين الحى واليت فان الحى اذا لم يجد ثوبا بصل
 فيه ليس على الناس ان يسألوا والفرق ان الحى يقدر على السؤال بنفسه واليت
 لا يقدر وان ماتت المرأة ولا مال لها فعند ابي يوسف يجب كفنها على زوجها كما
 يجب كسوتها في حياتها وعند محمد لا يجب عليه لان الزوجية قد انقضت بالموت واما
 اذا كان لها مال فان كفنها في مالها بالاجماع ولا يجب على الزوج ثم التكفين على ثلاثة
 اقسام كفن السنة وكفن الكفاية وكفن الضرورة فكفن السنة ثلاثة اثواب وهو
 (قوله ازار وقبس ولفافة) الازار من القرن الى القدم والقبس من اصل العنق
 الى القدم وليس له كم واللفافة من القرن الى القدم وليس في الكفن عامة في ظاهر الرواية
 وفي الفتاوى استحسانها المتأخرون لمن كان مائلا ويجعل ذنبا على وجهه بخلاف الحياة
 فان في الحياة يجعل ذنبا على تمام بمعنى الزينة وبالموت قد انقطع عن الزينة كذا في النهاية
 والحنث والجديد في التكفين سواء والكتان والطن سواء لان ما جازله في حال الحياة
 جاز التكفين فيه ويعجز ان تكفن المرأة في الحرير والمصفر اختيارا بالحياة واجب

كل اصباع ثلاث مرات
 تنور (ثم ينشفه في ثوب)
 لا يلبس الا كفان (ويجعله)
 اى يصنع الميت (في اكفانه)
 بان تبسط اللفافة ثم الازار
 فوقها ثم يوضع الميت
 بمصائم يطف عليه الازار
 ثم اللفافة (ويجعل الحنوط)
 يفتح الحاء عطر مركب من
 الاشياء الطيبة ولا بأس
 بسائر انواعه غير الزعفران
 والورس والرياحل (في
 رأسه وحليته) ندبا
 (والكافور على مساجده)
 لان التطيب سنة والمساجد
 اولي بزيادة الكرامة هداية
 وسواء فيه المحرم وغيره
 فيطيب ويقطى رأسه
 ثار غايه (والسنة ان
 يكفن الرجل في ثلاثة
 اثواب ازار) وهو للبيت
 مقداره من الفرق الى القدم
 بخلاف ازار الحى فانه
 من السرة الى الركبة
 (وقبس) من اصل العنق
 الى القدمين بلاد خريس
 ولا كين (ولفافة) تزيد
 على ما فوق القرن و
 القدم ليا في ربط
 من الاعلى والاسفل ويحسن
 الكفن ولا يتفالى فيه
 ويكون بما يلبسه في حياته
 في الجمعة والعيد وفضل

البياض من القطن (فان اقتصرنا على ثوبين) ازار ولفافة (جاز) وهذا كفن الكفاية واما الثوب الواحد فذكره الا في حالة الضرورة (فاذا ارادوا لف اللقافة) ﴿ ١٣٥ ﴾ عليه ابتدؤا بالجانب الايسر فلقوه عليه ثم الايمن (كما في حالة

الحياة) فان غافوا ان ينتشر

الكفن منه عقدهم

صيانة عن الكشف (وتكفن

المرأة) السنة (في خمسة

اثواب ازار و قميص) كما

تقدم في الرجل (وخار

لوجهها ورأسها (وخرقة

يربط بها ثدياها) وعرضها

من الثدي الى العرة وقيل

الى الركبتين (ولفافة فان

اقتصرنا على ثلاثة اثواب)

ازار وخار ولفافة (جاز)

و هذا كفن الكفاية في

حقها ويكره في اقل من

ذلك الا في حالة الضرورة

(ويكون الخمار فوق

القميص تحت) الازار

(لفاقة) فتبسط اللقافة

ثم الخرقة فوقها ثم الازار

فوقها ثم توضع المرأة

مقعدة (ويجعل شعرها)

ضفيرتين (على صدرها)

فوق القميص ثم تحمر بالجار

ثم يعطف عليها بالازار ثم

تربط الخرقة فوق ذلك

تحت الصدر فوق الثديين

ثم اللقافة وفي الدراج قال

الخبزعي تربط الخرقة

على الثديين فوق الاكفان

قال وقوله فوق الاكفان

يحتمل ان يكون المراد تحت

اللقافة وفوق الازار القميص

الاكفان وانما البيض لقوله عليه السلام « احب الثياب الى الله البيض فلبسها احباكم وكفنوا فيها موتاكم » وسواء كان جديدا او غسلا « وروى ان ابا بكر رضى الله عنه قال اغسلوا ثوبي هذين وكفنوني فيما قبيل له الا تكفنك من الجديد فقال ان الحى احوج الى الجديد من الميت والميت انا هو يوضح لبلا والمهل والسديد والتراب « المهل يضم الميم القبح والسديد وفي رواية ادقوني في ثوبي هذين فانما هما للمهل والتراب (قوله فان اقتصرنا على ثوبين جاز) وهما اللقافة والازار وهذا كفن الكفاية واما الثوب الواحد فيكره الا في حالة الضرورة فانه لا يكره لما روى ان حمزة رضى الله عنه استشهد وعليه ثوبة وهي القطعة من الكساء فكان اذا غطى بها رأسه بدت رجلاه واذا غطى بها قدماء بدا رأسه فغطى بها رأسه وجعل على رجله الاذخر ولا بأس ان يكفن الصغير في ثوب والصغيرة في ثوبين والمراهق بمنزلة البالغ واذا اختلفت الورثة في التكفين فقال بعضهم تكفنه في ثوبين وقال بعضهم في ثلاثة كفن في ثلاثة لانه المسنون وقيل الاكفناه بكفن الكفاية عند قلة المال وكثرة الورثة اولى فان كان في المال كثرة وفي الورثة قلة وكفن السنة اولى (قوله فاذا ارادوا لف اللقافة عليه ابتدؤا بالجانب الايسر فلقوه عليه ثم بالايمن) لان الانسان في حياته اذا ارتدى بدأ بالجانب الايسر ثم بئى بالايمن فكذا بعد الموت وكيفية تكفين الرجل ان تبسط اللقافة طولا ثم يسط عليها الازار ثم يضم الميت ويوضع على الازار مقصا ثم يعطف الازار من شقه الايسر على رأسه وسائر جسده ثم يعطف من قبل شقه الايمن كذلك ثم اللقافة يعطف بعد ذلك (قوله وتكفن المرأة في خمسة اثواب ازار و قميص و خمار وخرقة تربط بها ثدياها ولفافة) كذا كفن السنة في حقها والاولى ان تكون الخرقة من الثديين الى الفخذ وفي المستحى من الصدر الى الركبتين قال الخبزعي تربط الخرقة على الثديين فوق الاكفان وفي الجماع الصغير فوق ثدياها والبطن وهو الصحيح « وقوله فوق الاكفان » يحتمل ان يكون المراد تحت اللقافة وفوق الازار والقميص وهو الظاهر والحاشي يكفن كأن تكفن المرأة احتياطا ويحتمل من الحرير والمصفر والمزهر وكيفية تكفين المرأة ان تلبس الدرع اولا وهو القميص ويجعل شعرها ضفيرتين على صدرها فوق الدرع ثم الجار فوق ذلك ثم الازار ثم اللقافة وتربط الخرقة فوق الاكفان عند الصدر فوق الثديين ويكون القميص تحت الثياب كلها (قوله فان اقتصرنا على ثلاثة اثواب جاز) يعني الازار والجار واللقافة ويترك القميص والخرقة وهذا كفن الكفاية في حقها ويكره ان تكفن في ثوبين والمراهقة كالبالغة (قوله ويجعل شعرها على صدرها) يعني ضفيرتين فوق الدرع لانه اجمع له وآمن من الانتشار وقال الشافعي يجعل على ظهرها اعتبارا بالحياة قلنا ذاك يفعل الزينة وهذه حالة حيرة وندامة لا ترى ان من قال الميت يعم انه يجعل ذنب العمامة على وجهه لانها على القفازية وبالموت انقضت الزينة (قوله ولا يسرح شعر الميت ولا لحيته)

وهو الظاهر وفي الكرخي قوله فوق الكفن يعني به الاكفان التي تحت اللقافة اه ومثله في الجوهرة (ولا يسرح

لان ذلك زينة والميت منتقل الى البلاد والمهل و لانه اذا مرح شعره انفصل منه
شيء فاحتجج الى دفنه معه فلا معنى لفصله عنه وقد روى ان ذلك ذكر لعائشة
رضي الله عنها فقالت اتصون موتاكم بالتخفيف اي اندرحون شعرهم يقال نساء
اذا مد ناصيته كأنها كرهت ذلك (قوله ولا يقص ظفروه ولا شعره) فيه قطع
جزء منه فلم يسن بعد موته كالحنان (قوله وتجمر الاكفان قبل ان يدرج
فيها و ترا) لان النبي عليه السلام امر باجسار اكفان ابنه (قوله فان خافوا
ان تنتشر الاكفان عنه عقودها) صيانة له عن الكشف (قوله فاذا فرغوا
منه صاوا عليه) الصلاة على الميت ثابتة بمفهوم القرآن قال الله تعالى ولا
تفصل على احد منهم مات ابدا والتمى من الصلاة على المنافقين بشعر بئونها
على المسلمين الموافقين وثابتة بالسنة ايضا قال عليه السلام صلوا على من قال
لا اله الا الله ولا خلاف في ذلك وهي فرض على الكفاية وبسقط فرضها بالواحد
وبالنساء منفردات و اذا لم يحضر الميت الا واحد تميت الصلاة عليه كتكفينه
ودفنه (قوله و اولى الناس بالصلاة عليه السلطان اذا حضر) الا ان الحق
في ذلك الاولياء لانهم اقرب الى الميت الا ان السلطان اذا حضر كان اولى منهم
بعارض الساطنة وحصول الازدراء بالتقدم عليه (قوله فان لم يحضر فيستحب
تقديم امام الحى) ولم يقل امام الحى ليعرف انه ليس كتقديم السلطان لان تقديم
السلطان واجب وهذا مستحب قال محمد يذبحى لاولى ان يقدم امام الحى ولا يجبر
على ذلك (قوله ثم الولي) اجمع اصحابنا بعد امام الحى ان الاقرب فالاقرب من
عصيات الميت اولى ولا حق للنساء في الصلاة على الميت ولا للصغار والاقرب ان
يقدم دلى الا بعد من شاء لانه لا ولاية الا بعد معه فان غاب الاقرب في مكان تقوت
الصلاة بحضوره فلا بعد اولى وهو ان يكون خارج البلد فان قدم الغائب غيره
وكتاب كان الابد ان يمنه والمريض في المصر بمنزلة الصحيح يقدم من شاء وليس للابعد
ان يمنه فان تساوى وليان في درجة فأكبرهم سنا اولى وليس لاحدهما ان يقدم غير
شريكة الاباذنه فان قدم كل واحد منهما رجلا كان انذى قدمه الاكبر اولى وان اوصى
الميت ان يصل عليه رجل لم يقدم على الولي وقال احمد الوصى اولى وقال مالك ان كان
الموصى بمن يري دعاؤه قدم على الولي وان ماتت المرأة وله زوج وابن بالغ فالولاية
للابن لان الزوج صار كالاجني الا ان هذا الابن ان كان من هذا الزوج يذبحى له
ان يقدم اباه تعظيما له ويكره ان يقدم على ابيه وكذا لو لم يكن لها ابن فصبيها اولى
من الزوج وان بعدوا ركذا مولى العتاقة ومولى الموالات اولى من الزوج لان سببه انقطع
بالموت ولو كان لها اب وابن وزوج وابنها من هذا الزوج فالابن اولى ويذبحى ان يقدم
جده ابا امه الميتة ولا يقدم اباه الا برضا الجد ولو مات ولد المكاتب او عبده ومولاه
حاضر فالولاية للمكاتب وان كان يذبحى ان يقدم المولى واذا مات المكاتب من غير ولاء
فالولى احق بالصلاة عليه وان ترك وفاء ان ادبت كتابته او كان المال حاضرا لا يخاف

شعر الميت ولا لحينه) لانه
لزينة والميت منتقل الى البلاد
(ولا يقص ظفروه ولا شعره)
لما فيه من قطع جزء منه
يحتاج الى دفنه فلا يذبحى
فصله عنه (وتجر الاكفان
قبل ان يدرج فيها و ترا)
فالواضع التي يندب فيها
الجمير ثلاثة عند خروج
روحه وعند غسله وعند
تكفينه ولا يجمر خلفه
لانه من اتباع الجنائزة
بصوت او نار (فاذا فرغوا
منه صاوا عليه) لانها
فريضة (و اولى الناس
بالصلاة عليه السلطان ان
حضر) الا ان الحق في ذلك
للاولياء لانهم اقرب الى
الميت الا ان السلطان اذا
حضر كان اولى منهم
بعارض الساطنة وحصول
الازدراء بالتقدم عليه
جوهره (فان لم يحضر)
السلطان فتأبه فان لم يحضر
(فيستحب تقديم امام الحى)
لانه رضىه في حياته فكان
اولى بالصلاة عليه في ماته
(ثم الولي) بترتيب
عصوبة النكاح الا الاب

فيقدم على الابن اتفاقا (فان صلى عليه ﴿ ١٣٧ ﴾ غير الولي والسلطان) وناثيه (اعاد الولي) ولو على قبره ان شاء لاجل حقه لا لاسقاط الفرض ولذا قلنا ليس ان صلى عليها ان يعيد مع الاول لان تكرارها غير مشروع در (وان صلى الولي لم يجز لاحد ان يصلي عليه) (بعده) لان الفرض ينادى بالاول والثقل بها غير مشروع ولو صلى عليه الولي وليت اوليا اخر بمنزلة ليس لهم ان يعيدوا لان ولاية من صلى عليه كالة جوهره (فان دفن ولم يصل عليه صلى على قبره) (ما لم يغلب على الظن تفسخه هو الصحيح لاختلاف الحال والزمان والمكان يعني ان تعريق الاجزاء يختلف باختلاف حال الميت في السمن والهزال وباختلاف الزمان من الحر والبرد وباختلاف المكان من السلاية والراوة في الارض حتى انه لو كان في رأيهم انه قد تسخخ قبل ثلاثة ايام لا يصلون عليه ولو دفنوه بعد الصلاة عليه ثم ذكروا انهم لم يصلوه فان لم يهلوا عليه التراب اخرجوه وغسلوه وصلوا عليه ثانيا وان اهلوا عليه التراب لم يخرجوه ويعيدون الصلاة عليه ثانيا على القبر استحسانا لان تلك الصلاة لم يعتد بها ترك الطهارة مع الامكان والآن زال الامكان وسقطت فريضة الغسل (قوله والصلاة ان يكبر تكبيرة بحمد الله تعالى عليها) اي يقول سبحانك اللهم وبحمدك الى آخره ومن شرط صحة صلاة الجساسة الطهارة والستر واستقبال القبلة والقيام حتى لا تجوز قاعدا مع القدرة على القيام لانه ليس فيها اكبر من القيام فاذا تركه فكأنه لم يصلها وان كان ولي الميت مريضا صلى قاعدا وصل الناس خلفه قياما اجزأهم عندهما وقال محمد يجزى الامام ولا يجزى المأمومين على اصله وبسقط فرض الصلاة بصلاته اجماعا وان كان في ثوب المصل نجاسة اكثر من قدر الدرهم لم تجز الصلاة وكذا اذا اختصها على موضع نجس لم تجز وان قامت امرأة الى جانب رجل لم تقصد عليه صلاته ومن قهقهه فيها اعاد الصلاة ولم يعد الوضوء (قوله ثم يكبر تكبيرة) ثانية (ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم) لان الشاء على الله تعالى بلبه الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم كما في الخطب والتهنيد فيقول اللهم صل على سيدنا محمد وعلى آل محمد كما صليت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم انك حميد مجيد قال عليه السلام : الاعمال موقوفة والدعوات مجبوسة حتى يصل على اولي وآخره (قوله ثم يكبر تكبيرة) ثالثة (يدعو فيها لنفسه وللميت والمسلمين) معناه يدعو لنفسه لكي يغفر له فيستجاب دعاؤه في حق غيره ولان رسول الله عليه وسلم

من سنة الادمية ان يبدأ فيها بنفسه قال الله تعالى (يقولون ربنا اغفر لنا ولاخواننا . ربنا اغفر لي واولادي وللمؤمنين . رب اغفر لي واولادي وللمؤمنين . رب اغفر لي واولادي وللمؤمنين) وليس فيه دعاء موت و ان ترك بالقول الحسن وقدرى ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يقول (اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانسانا اللهم من احبته منا فاحبه الى الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على الايمان وقد روى فيه زيادة (اللهم ان كان زكيا فزكه وان كان خاطئا فاغفر له و ارحمه و اجمله في خير مما كان فيه و اجمله خير يوم جاء عليه) هذا اذا كان بالغا حائلا اما اذا كان صغيرا او مجنونا فليقل (اللهم اجمله لنا فرطاً و اجمله لنا ذخراً و اجمله لنا شافعا مشفعا (فرطاً اي سابقا مهيناً مصالحنا في الجنة و ذخراً) اي خيراً باقياً (و اجمله لنا شافعا مشفعا) اي قبولاً شفاعته فان كان لا يحسن شيئاً من هذه الادمية قال (اللهم اغفر لنا و لوالدينا و له وللمؤمنين والمؤمنات) ولا ينبغي ان يجهر بشيء من ذلك لان من سنة الدعاء الخافضة (قوله ثم بكبر تكبيرة رابعة ويسلم) ولا يدعو بعدها بشيء ويسلم تسليمين ولا ينوي الميت فيما بل ينوي بالاول من عن يمينه وبالثانية من عن شماله كذا في الفتاوى وبعض المشايخ استحسّن ان يقال بعد التكبيرة الرابعة ربنا آتانا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقد اصابنا عذاب النار و استحسّن بعضهم ربنا لا تزغ قلوبنا بعد اذ هديتنا الآية وبعضهم سبحان ربك رب العزة عما يصفون الى آخر السورة الا ان ظاهر المذهب ان لا يقول بعدها شيئاً الا السلام ويقوم الامام بمحذاه صدر الميت رجلاً كان او امرأة وعن ابي حنيفة يقوم من الرجل بمحذاه رأسه ومن المرأة بمحذاه وسطها بتسكين السين واذا اجتمع جنازتان فالامام بالخيار ان شاء صلى عليهما كلها صلاة واحدة وان شاء صلى على كل ميت على حدة وان اجتمعت جناز رجال ونساء وصبيان وضعت جناز الرجال مما يلي الامام ثم الصبيان بعدهم ثم النساء وان كان حر وعبد فكيف وضعت اجزأك وان كان عبد وامرأة حرة وضع العبد مما يلي الامام والمرأة خلفه قال ابو يوسف اذا اجتمعت جناز وضع رجل خلف رجل ورأس رجل اسفل من رأس الآخر هكذا درجا وقال ابو حنيفة ان وضوهم هكذا فحسن وان وضووا رأس كل واحد بمحذاه رأس صاحبه فحسن وهذا اولى حتى يصير الامام بازاء الكل يجعل الرجال مما يلي الامام والصبيان بعدهم والحائنا بعدهم والنساء بعدهم مما يلي (قوله ولا يرفع يديه الا في التكبيرة الاولى) لان كل تكبيرة قائمة مقام ركعة والركعة الثانية والثالثة والرابعة لا ترفع فيها الايدي فكذا تكبيرات الجنائز (قوله ولا يصل على ميت في مسجد جماعة) لقوله عليه السلام من صلى على ميت في مسجد جماعة فلا اجر له ، يحتمل ان تكون في ظرفا لفصله وبحتمل ان تكون ظرفاً للميت واختلفوا في العلة في ذلك فقيل انه لا يؤمن من تلاوت المصحف فلي هذا يكون التقدير ولا يصل على ميت موضوع في مسجد جماعة ويكون في ظرفا للميت فلي هذا لو كانت الجماعة في المسجد والميت في غيره لم يكره وقيل على ميت ويكون

على جنازة لحفظ من دعائه . اللهم اغفر له و ارحمه وعافه و اصف منه و اكرم زوجه ووسع مدخله و اغسله بالماء والثلج والبرد و نقه من الخطايا كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس و ابدله داراً خيراً من داره و اهلها خيراً من اهلها و زوجا خيراً من زوجة و ادخله الجنة و اعذه من عذاب القبر و عذاب النار ، قال عوف حتى تمت ان اكون ذلك الميت رواء مسلم والترمذي والنسائي اهـ (ثم بكبر تكبيرة رابعة ويسلم) بعدها بن غير دعاء و استحسّن بعض المشايخ ان يقول بعدها ربنا آتانا في الدنيا حسنة الآية جوهره ولا قراءة ولا تنهد فيها ولو كبر امامه اكثر لا يتابعه ويمكث حتى يسلم معه اذا سلم هو المختار هداية (ولا يصل) اي يكره تحريماً وقيل تنزيهاً و رجع ان يصل على ميت في مسجد جماعة اي مسجد الجامع و مسجد الحلة قمستانى وكما يكره الصلاة بكرة ادخالها فيه كافتله العلامة قاسم وفي مختارات النوازل سواء كان الميت فيه او خارجه هو ظاهر الرواية وفي رواية لا يكره اذا كان الميت خارج

في ظرfa للصلاة فعل هذا يكون التقدير ولا يصل في مسجد جماعة على ميت ويكون في ظرfa للصلاة فعل هذا لو كان الميت موضوما في المسجد والناس خارج المسجد لا يكره وبالعكس يكره والكراهة قبل كراهة تحريم وقيل كراهة تنزيه وقد بقوله مسجد جماعة اذ لو كان مسجدا اعد لذلك فلا بأس (قوله فاذا حملوه على سريره اخذوا بقوائمه الاربع) به وردت السنة قال عليه السلام : من حمل جنازة بقوائمها الاربع غفر الله له مفقرة حقا ، وحمل الجنازة عبادة فينبغي لكل احد ان يبادر في العيادة فقد حمل الجنازة سيد المرسلين فانه حمل جنازة سعد بن معاذ (قوله ويمشون به ممرعين دون الحبيب) لقوله عليه السلام : يحملوا موتاكم فان يك خيرا فدمغوهم اليه وان يك شرا الفمغوه عن اعناقكم ، او قال : فبعدا لاهل النار ، الحبيب ضرب من العدو دون العنق والعنق خطو فسبح والمشي امام الجنازة لا بأس به والمشي خلفها افضل عندنا وقال الشافعي امامها افضل وعلى متبعي الجنازة الصمت ويكره لهم رفع الصوت بالذكر والقراءة (قوله فاذا بلغوا الى قبره كره للناس القعود قبل ان يوضع عن اعناق الرجال) لانه قد يقع الحاجة الى التعاون والقيام امكن فيه ويكره نقل الموتى من بلد الى بلد لقوله عليه السلام : يحملوا موتاكم ، وفي نقله تأخير دفنه قوم غربت الشمس وهم يريدون الصلاة على الجنازة فالأفضل ان يبدؤا بالمغرب ثم يصلون بعد ذلك على الجنازة لانه يكره تأخير المغرب وهي آكد من صلاة الجنازة ولا بأس ان تذهب الى الجنازة راكبا غير انه يكره له التقدم امامها بخلاف الماشي لانه اذا تقدم راكبا تأذيه حاملوها ومن هو معها ، وفي المصابيح ما يدل على كراهية الركوب قال فيه عن ثوبان قال خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في جنازة فرأى قوما راكبا فقال : الا تسحبون ان ملائكة الله على افدامهم وانتم على ظهور الدواب ، ولان الركوب تنم وتلذذ وذلك لا يليق في مثل هذه الحالة لان هذه حسرة وندامة وعظمة واعتبار ولا ينبغي للنساء ان يخرجن مع الجنازة لما روى ان النبي عليه السلام لما رأى النساء في الجنازة قال لهن : اتحملن مع من يحملن اتدلين فيمن يدلي اتسلين فيمن يصلي قلن لا قال فانصرفن ، أزورات غير ، أزورات ، ولانهن لا يحملن ولا يدفن ولا يصنعن في القبر فلا معنى لحضورهن واذا كان مع الجنازة نائمة تزجر وتمنع لقوله عليه السلام : النائمة ومن حولها من مستحيها فطليم لستة الله والملائكة والناس اجمعين ، واجمعت الامة على تحريم النوح والدعاء بالويل والثبور ولطم الحدود وشق الجيوب وخس الوجوه لان هذا فعل الجاهلية قال عليه السلام : انا بريء من الصالفة والحالفة والشافعة ، فالصالفة التي ترفع صوتها بالبياحة والحالفة التي تخلق رأسها عند المصيبة والشافعة التي تشق قبصها او ثوبها عند المصيبة ، وعن ام اعطية قالت اخذ علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم في البيعة ان لا نوح والبياحة هي رفع الصوت بالنذب والنذب تعديد النائمة بصوتها محاسن الميت ويكره ايضا الافراط في رفع الصوت بالبكاء ، واما البكاء فلا بأس به اذا لم يكن فيه نذب ولا نوح ولا افراط في رفع الصوت

المسجد (فاذا حملوه على سريره اخذوا بقوائم الاربع) لما فيه من زيادة الاكرام ويضع مقدمها على يمينه ويمشون به ثم مقدمها على يساره كذلك ثم مؤخرها كذلك (ويمشون به ممرعين دون الحبيب) اي العدو الذي يكره لكراهته (فاذا بلغوا الى قبره كره للناس ان يحملوا قبل ان يوضع) الجنازة (عن اصناف الرجال) لانه قد تقع الحاجة الى التعاون والقيام امكن منه

هداية (وبحفر القبر) مقدار نصف قامة وان زاد لحسن لان فيه ﴿١٤٠﴾ صيانة (ويلحد) ان كانت الارض

صلبة وهوان يحفر في جانب الديلة من القبر حفيرة فيوضع فيها الميت ويشق ان كانت الارض رخوة وهوان يحفر حفيرة في وسط القبر فيوضع فيها (ويدخل الميت مما يلي القبلة) ان امكن وهو ان توضع الجنازة في جانب القبلة من القبر ويحمل الميت فيوضع في اللحد فيكون الاخذله مستقبلاً القبلة وهذا اذا لم يخش على القبر ان ينهار والافضل من قبل رأسه اورجله (قدأ وضع في لحده الذي يضمه) فيه (بسم الله وعلى ملة رسول الله) صلى الله عليه وسلم (ويوجه الى القبلة) على جنبه الايمن (ويحمل المقعدة) لانها كانت لحوق الانتشار (ويسوى الابن) بكسر الباء جمع لينة بوزن كلمة الطوب التي (عليه) اي اللحد بان يسد من جهة القبر ويقام الابن فيه اتقاء لوجهه عن التراب (ويكره الآجر) بالمد الطوب المحرق (والخشب) لانهما لاحكام البناء وهو لا يليق بالميت لان القبر موضع البلا في الامداد وقال بعض مشايخنا انما يكره الآجر اذا اريد به الزينة اما اذا اريد به دفع اذى السباع او شيء آخر لا يكره

لان النبي عليه السلام بكى على ولده ابراهيم وقال : العين تدمع والقلب يتحشع ولا تقول ما يخطئ الرب وانا عليك يا ابراهيم لحزونون لولا انه قول حق ووعد صدق وطريق بين لحزنا اكثر من هذا ثم فاضت عيناه فقال له سعد ما هذا يا رسول الله قال : انها رحمة يضعها الله في قلب من يشاء وانما يرحم الله من عباده الرحماء . فقال يا رسول الله اليس قد نعت عن البكاء قال : لا انما نعت عن النوح . (قوله) وبحفر القبر ويلحد (انما اخر الشيخ ذكر القبر لانه آخر جهاز الميت وينبغي ان يكون مقدار عمقه الى صدر رجل وسط القامة وكل ما زاد فهو افضل لان فيه صيانة الميت عن المضايح ولو حفروا قبراً فوجدوا فيه ميتاً او عظماً قيل يحفرون غيره ويدفنون هذا الا ان يكون قد فرغ منه وظهر فيه عظام فانهم يحملون العظام في جانب القبر ويدفنون الميت معها (قوله) ويدخل الميت مما يلي القبلة (وهذا اذا لم يخش على القبر ان ينهار اما اذا خشى ذلك فانه يسدل من قبل رأسه لاجل الضرورة وذووا الرحم والمحرم اولي باذخال المرأة القبر من غيرهم ويسجى قبرها بثوب الى ان يسوى الابن عليها لان لان بدنها عورة فلا يؤمن ان ينكشف شيء منه حال ازالة القبر ولا انها تقطع بالنعش لهذه الملة ولا يسجى قبر الرجل كما لا يقطع سريره بالنعش (قوله) فاذا وضع في لحده قال الذي يضمه بسم الله وعلى ملة رسول الله (اي بسم الله وضعاك وعلى ملة رسول الله سلتاك اي على شريفته ولا بأس ان يدخله قبره من الرجال شفع او وتر لان النبي صلى الله عليه وسلم ادخله قبره على والعباس والفضل ابن العباس وصوب (قوله) ويوجه الى القبلة (بذلك امر رسول الله صلى الله عليه وسلم) حين مات رجل من بني عبد المطلب فقال : يا علي استقبل به القبلة استقبلا وقولوا بسم الله وعلى ملة رسول الله وضعوه لجنبه ولا تكبروه اوجهه ولا تلقوه اظهره . (قوله) ونحل البعد) عنه لانها انما فعلت لئلا ينتشر الاكفان وقد امن من ذلك وان دفنت معه فلا بأس به (قوله) ويسوى الابن عليه (لان النبي عليه السلام جعل على لحده الابن وفي الفتاوى وضع حزمة من قصب والقصب في معنى الابن في قبره من البلا (قوله) ويكره الآجر والخشب (لانهما لاحكام البناء وهو لا يليق بالميت لان القبر موضع البلا فلي هذا تكره الاجار وقيل انما يكره الآجر لانه مسنة النار فلا يقال به فعلى هذا لا يكره الحجر والخشب وقال في النهاية هذا التعليل ليس بصحيح فان مساس النار في الآجر لا يصلح ملة لكرهه وان السنة ان يغسل الميت بالماء الحار وقد مسه اندار قال المرخسي والوجه في التعليل ان يقال لان فيه احكام البناء لانه جمع بين الآجر والخشب والخشب لا يوجد فيه اثار النار وقال مشايخ بخاري لا يكره الآجر في بلادنا لمساس الحاجة اليه لضعف الاراضي حتى قال محمد بن الفضل لو اخذ نابوتا من حديد لم اربنه بأسا في هذه الديار لكن ينبغي ان يوضع مما يلي الميت الابن وقال الترمذي انما يكره الآجر اذا كان مما يلي الميت اما اذا كان من فوق الابن لا يكره لانه يكون عصمة من السبع وصيانة عن النباش فان في الفتاوى على قول

محمد بن الفضل اذا اتخذ الثابوت من الحديد يذبح ان يفرش فيه التراب (قوله ولا بأس بالقصب) يعنى غير المنسوج اما المنسوج فيكره عند بعضهم والمنسوج هو المحبوك (قوله ثم يمال التراب عليه) ولا بأس بان يملوا ايديهم وبالمساحي وبكل ما امكن يقال هات التراب اذا صبيته وارسله وكذلك يقال حثا التراب ايضا اذا صبه الا ان الحثى لا يكون الا مع دفع التراب والهيل الارسال من غير دفع ويقال هلت الدقيق في الجراب اذا صبيته من غير كيل ويستحب لمن شهد دفن ميت ان يحتوا في قبره ثلاث حبات من التراب بيده جميعا ويكون من قبل رأس الميت ويقول في الجنة الاولى ﴿ منها خلقناكم ﴾ وفي الثانية ﴿ وفيها نعيدكم ﴾ وفي الثالثة ﴿ ومنها نخرجكم تارة اخرى ﴾ وقبل يقول في الاولى : اللهم جاف الارض عن جنبيه . وفي الثانية : اللهم افتح ابواب السماء لروحه . وفي الثالثة : اللهم زوج له المحور العين . وان كانت امرأة قال في الثالثة : اللهم ادخلها الجنة برحمتك . (قوله ويسم القبر ولا يسطح) اى ولا يربع لما روى عن ابراهيم النخعي قال اخبرني من شاهد قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم وصاحبه وهى مستقيمة عليها فاق من مدر ويكره تطييب القبور وتخصيصها والبناء عليها والكتف عليها لقوله عليه السلام : لا تخصصوا القبور ولا تبنوا عليها ولا تقعدوا عليها . ولا بأس برش الماء عليها لانه يفعل لتسوية التراب وعن ابى يوسف انه كره الرش ايضا لانه يجرى بجري التطييب ولا بأس بالدفن بالليل ولكنه بالنهار امكن لان النبي عليه السلام دفن ليلة الاربعاء وكذلك عثمان رضى الله عنه دفن ليلا ودفنت عائشة وفاطمة رضى الله عنهما ليلا والافضل الدفن في المفبرة التى فيها قبور الصالحين ويستحب اذا دفن الميت ان يجلسوا ساعة عند القبر بعد الفراغ بقدر ما ينجر جزور ويقسم لهما بتناول القرآن ويدعون للميت فان في سنن ابى داود كان النبي عليه السلام اذا فرغ من دفن الميت وقف على قبره وقال : استغفروا الله لاختيكم واسألوا الله له الثبوت فانه الآن يسأل . وكان ابن عمر يستحب ان يقرأ على القبر بعد الدفن اول سورة البقرة وخاتمتها وروى ان عمرو بن العاص رضى الله عنه قال وهو في سياق الموت اذا امامت فلا تعصبي نائمة ولا نار فاذا دفنتوني فشنوا على التراب شأني ثم اقيموا حول قبري قدر ما ينجر جزور ويقسم لهما حتى استأنس بكم وانظر ماذا اراجع رسل ربى قوله : فشنوا على التراب . بالشين المججمة اى صوبه قابلا قليلا ويستحب التعزية لقوله عليه السلام : من عزى مصابا فله مثل اجره ومن عزى تكلا . كسى برداء من الجنة ومن عزى مصابا كساء الله من حلل الكرامة يوم القيمة . ووقتها من حين يموت الى ثلاثة ايام ونكره بعد ذلك لانها تجدد الحزن الا ان يكون المعزى او المعزى غائبا فلا بأس بها وهى بعد الدفن افضل منها قبله لان اهل الميت مشغولون قبل الدفن بتهيئ الميت ولان وحشتهم بعد الدفن لفرقه اكثر وهذا اذا لم ير منه جزع شديد فان رأوا ذلك قدمت التعزية لتسكينهم

اه (ولا بأس بالقصب) مع
الابن قال في الحلية وتند
الفرج التي بين الابن بالدر
واقصب كيلا ينزل التراب
منها على الميت ونصروا على
استحياب القصب فيما كالفين
اه (ثم يمال التراب عليه)
ستراله وصيانته (ويسم
القبر) اى يجعل ترابه مرتعا
عليه مثال سنام البعير مقدار
شبر ونحوه وتكره الزيادة
على التراب الذي خرج منه
(ولا يسطح) لانهى عنه ولا
يخصص ولا يطين ولا يرفع
عليه بناء وقيل لا بأس به
وهو المختار تنوير ولا بأس
بالكتابة ان احتج بها حتى
لا يذهب الاثر ولا تضر

سراجية (ومن استهل) بالبناء لفاعل اى وجد منه ما يدل على حيائه ﴿ ١٤٢ ﴾ من صراح او عطاس او تناب

ولفظ التعزية اعظم الله اجره واحسن عزاءك وغفر لميتك والملك صبرا واجزل لنا
ولك بالصبر اجرا واحسن ذلك تعزية رسول الله صلى الله عليه وسلم لاحدى بناته
كان قد مات لها ولد فقال له ان الله ما اخذوله ما اعطى وكل شئ عنده باجل مسمى
ومعنى قوله ان الله ما اخذ اى العالم كله ملك الله فلم يأخذ ما هو لكم بل اخذ ملكه
وهو عندكم عارية ومعنى قوله وله ما اعطى اى ما وجه لكم ليس هو خارج عن ملكه
بل هو له وقوله وكل شئ عنده باجل مسمى اى من قبضه فقد اقتضى اجله المسمى
فلا تجزعوها واصبروا واحذروا (قوله ومن استهل بعد الولادة سمي وغسل وصلى
عليه) قال في النهاية استهل بفتح التاء على بناء الفاعل لان المراد به رفع الصوت
واستئلال النبي ان يرفع صوته بالبكاء عند ولادته او يوجد منه ما يدل على الحياة
من تحريك عضو او صراخ او عطاس او تناب او غير ذلك مما يدل على حياة
مستقرة ولا عبثة بالاتفاض وبسط اليد وقبضا لان هذه الاشياء حركة المذبوح
ولا عبثة بها حتى لو ذبح رجل فمات ابوه وهو يتحرك لم يرثه المذبوح لان له في هذه
الحالة حكم الميت وبشروط الحياة عند تمام الاتصال حتى لو خرج رأسه ثم صاح
وخرج باقيه ميتا لا يحكم بحياته وقال ابو القاسم الصفار انما يكون الاستئلال
اذا صاح بعد خروج اكثره (قوله وان لم يستهل ادرج في خرقه ولم يصل عليه)
وفي الفصل روايتان الصحيح انه لا يغسل وقال الطحاوي يغسل وفي الهداية يغسل في غير
الظاهر من الرواية وهو المختار واو شهدت القابلة باستئلاله قبلت في حق الصلاة
عليه وكذا الام واما في حق الميراث فلا يغبل قول الام بالاجماع لانها منعمة واما
القابلة فلا تقبل ايضا في حق الميراث عند ابي حنيفة وعندهما تقبل اذا كانت عدلة كذا
في المجتهدى والله اعلم

باب الشهيد

سمى شهيدا لان الملائكة يشهدون موته وقبل لانه شهود له بالجنة وقبل لانه حي عند الله
حاضر ومناقبه لما قبله لانه ميت باجله (قوله رحمه الله الشهيد من قتله المشركون) سواء كان
مباشرة او تضييها بمجيد وغيره وفي معنى المشركين قطاع الطريق والفاقة وكذا اذا اوطأه
دواب الدنو وهم راكبوها او ساقطوها او قاندوها واما اذا نفر فرس المسلم من دابة العدو ومن
غير تقرب منهم او من رايات العدو او من سوادهم حتى القى راكبه فمات لا يكون شهيدا
وكذا المسلمون اذا انزمو فالفقوا انفسهم في الخندق او من السور فماتوا لم يكونوا شهداء
الا ان يكون العدو هم الذين القوا بالطنن او الدفع والكر عليهم (قوله او وجد في المعركة
وبه اثر) المعركة موضع القتال والاثر (الجراحة) وخروج الدم من موضع غير متاد كالعين
والاذن وان خرج من نفه او دبره او ذكره غسل لانه قد عرف ويول دما وان خرج
من نفه ان كان من جهة رأسه غسل وان كان من الجوف لم يغسل ويعرف ذلك بلون الدم
فالنازل من الرأس صاف والمرق من الجوف علق واواقتلت دابة المشرك وليس عليها

او نحو ذلك مما يدل على الحياة
المستقرة (بعد الولادة)
او خروج اكثره والعبثة
بالصدآن زل مستقيما برأسه
وبسرته ان زل منكوسا
(سمي وغسل) وكفن (وصل)
عليه ويرث ويورث (وان لم
يستهل) غسل في المختار هداية
(ادرج في خرقه ولم يصل
عليه) وكذا يغسل السقط
الذى لم يتم خلقه في المختار
كافي الفتح والدراية ويسمى
كما ذكره الطحاوي من
ابي يوسف كذا في التبيين

باب الشهيد

فيعمل بمعنى مفعول لانه
مشهود له بالجنة او تنهده موته
الملائكة او فاعل لانه حي عند
ربه فهو شاهد (الشهيد)
الذى له الاحكام الآتية (من
قتله المشركون) باى آلة كانت
مباشرة او تضييها منهم كالواطر
وهم حتى القوه في نار او ماء
او نفروا دابة فصدمت مسلما
او رموا نيرا فذهبت بها الريح
الى المسلمين او ارسلوا ماء
فغرقوا لانه مضاف الى العدو
فقتل (او وجد في المعركة) سواء
كانت معركة اهل الحرب
او قطاع الطريق (وبه اثر
الجراحة) كجرح وكسر
وحرق وخروج دم من
اذن او عين لاقم واقف

احد ولا اها سائق ولا قائد فأوطأت مسلما في القتال فقتله غسل عند ابي حنيفة
و محمد لان قتله غير مضاف الى العدو بل بمجرد فعل الجهاد و فعلها غير موصوف
بالظلم و عند ابي يوسف لا بفعل لانه صار قتلا في قتال اهل الحرب (قوله
او قتله المسلمون ظلما) قيد بالظلم احترازا عن الرجم في الزنا والقصاص والهدم
والفرق و اقتراص السبع والزدى من الجبل و اشتباه ذلك (قوله) ولم يجب بقتله
دية) يعنى مبتدأة لئلا يلزم عليه ما اذا قتل الاب ولده فانه نجس الدية وهو شهيد
لانها ليست مبتدأة بل الواجب اولا القصاص ثم سقط بالشبهة و وجب الدية
بعد ذلك و نحرز ايضا عما اذا قتل ظلما و وجب بقتله الدية كالمقتول خطأ او قتل
و لم يعلم قتاله في الحلة فانه ليس بشهيد و ان قتله المسلمون بما لا يقتل غالبا ليس
بشهادة بالاجماع و ان قتله بالمسقل فكذا عند ابي حنيفة و عندهما هو شهيد
(قوله فيكفن) اى يلف في ثيابه (قوله) وبسل عليه ولا بفعل) وقال الشافعي
لا يسلي عليه لان الله تعالى وصف الشهداء بانهم احياء والصلاة اعماى على
الموتى و لان السيف محرم للذنوب فغنى عن الشفاعة له والصلاة هى شفاعة ولما
ماروى ان النبي عليه السلام سئل على شهادة احد و قال صلى الله عليه وسلم
ه صلوا على من قال لا اله الا الله و لان الصلاة على الميت لاظهار كرامته والشهيد
اولي بها والطاهر عن الذنوب لا يستغنى عن الدعاء كالنبي والصبي و اما قوله ان
الشهيد حتى تلبس هو حى في احكام الآخرة كما قال الله تعالى ﴿ بل احياء عند
ربهم ﴾ و اما في احكام الدنيا فهو ميت حتى انه يورث ماله و تزوج امرأته (قوله
و اذا استشهد الجنب غسل عند ابي حنيفة) و يعلم كونه جنبا بقوله قبل القتل
او بقوله امرأته لان الشهادة عرفت مانعة لا رافعة فلا ترفع الجنابة الا ترى انه
لو كان في ثوب الشهيد نجاسة غير الدم تفيل تلك النجاسة ولا بفعل الدم لما ذكرنا ومعناه
انها منعت دمه من كونه نجسا و لم ترفع النجاسة التى هى غير الدم (قوله وكذا الصبي) يعنى
اذا استشهد الصبي غسل عنده ايضا وكذا المجنون لان السيف محرم للذنوب وليس عليهما
ذنوب فكان القتل فيهما كالموت حنيفا انهما (قوله) وقال ابو يوسف و محمد
لا بفسلان) لان ما وجب بالجناية سقط بالموت اى ان السبب الموجب هو وضوء
و الفسل الصلاة و قد سقطت بالموت فسقطت وجوب الفسل لسقوط الموجب وهو
الصلاة والفسل الثاني الذى للموتى سقط بالشهادة ولان الاستشهاد اقيم مقام الفسل
كالذكاة في الشاة فثبت مقام الدباغ في طهارة الجلد وكذا الصبي والمجنون لا بفسلان عندهما
ايضا لان الشهيد انما لا بفسل لان النجاسة اثر الظلم في حقهما والظلم في حقهما اشد (قوله
ولا بفسل عن الشهيد دمه) لقوله عليه السلام في شهادة احد ه زملوهم بدمائهم و كلوهم ه
ودم الشهيد طاهر في حق نفسه نجس في حق غيره حتى انه اذا صلى صائلا لشهيد تجاوز
صلاته وان وقع دمه في ثوب انسان لا تجاوز الصلاة فيه (قوله) ولا تنزع عنه ثيابه
و ينزع عنه الفرو والحف والحشو والصلاح) الفرو والصنوع من جلود الفراء والحشو

و يخرج (او قتله المسلمون
ظلما ولم يجب بقتله دية) اى
ابتداء حتى لو وجبت
بعارض كالصلح وقتل
الاب ابنه لان سقط الشهادة
اذا عرف ذلك و اريد
تجهيزه (فيكفن) ثيابه
(وبسل عليه ولا بفعل)
اذا كان كلفا طامرا اتفاقا (و)
اما اذا استشهد جنبا وكذا
الحائض والنفساء (غسل
عند ابي حنيفة وكذلك
الصبي والمجنون) (و قال
لا بفسلان) قال في التلخيص
و رجع دليله في شروح
وهو القول عليه عند الشافعي
والفتى به عند المجتبى اه
(ولا بفسل عن الشهيد
دمه ولا ينزع عنه ثيابه)
لمحدث ه زملوهم بدمائهم ه
(و لكن) ينزع عنه الفرو
والحف والحشو والصلاح)
و كل مالا يصلح الكفن
و يزيدون و ينقصون في
ثيابه انما لكفن

الثوب المحشوقنا لانه انما لبس هذه الاشياء لدفع بأس العدو وقد استغنى عن ذلك (قوله ومن ارتث غسل) ارتث على ما لم يسم فاعله اى حمل من المعركة رثنا اى جرحنا وبه رفق والرت الثوب الخلق وهذا صار خلفا في حكم الشهادة لنيل مرافق الحياة لان بذلك يخف اثر الظلم وتحقيق هذا ان الله تعالى قال ﴿ ان الله اشترى من المؤمنين انفسهم واموالهم بان لهم الجنة ﴾ وقد تقرر في الشرع ان الدابة اذا ملك العبد المديون سقط عنه الدين لان المولى لا يثبت له على عبده دين و هنا قد سلم نفسه المبيعة و عليها ديون بمعنى الذنوب تنسقط و هو معنى قوله عليه السلام « السيف محام للذنوب » ثم البيع انما يصح من العاقل المميز ولهذا يفصل الصبي والمجنون لانه لا يصح بيعهما وكذا اذا ارتث لان الارثاث بمنزلة البائع عن تسليم المبيع (قوله والارثاث ان يأكل او يشرب او يتداوى) لانه قال بعض مرافق الحياة وشهداء احد ماتوا عطاشا والكأس يدار عليهم خوفا من نقصان الشهادة يروى انهم طلبوا ماء فكان الساقى يطوف عليهم وكان اذا عرض الماء على انسان منهم اشار الى صاحبه حتى ماتوا كلهم عطاشي فان اوصى ان كان بامور الآخرة لم يكن مرتسا عند محمد و هو الاصح لانه من احكام الاموات وعند ابي يوسف يكون مرتسا لانه ارتفاق فان كان بامور الدنيا فهو مرتث اجماعا وجه قول محمد ما روى ان سعد بن الربيع اصيب يوم احد فلما فرغ من القتال سئل عنه النبي صلى الله عليه وسلم فقال « من يأتيني بخبر سعد بن الربيع » فقال رجل انا يا رسول الله ثم جعل يسأل عنه فوجده في بعض الشام وبه رمق فقال له ان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرأك السلام ففتح عينه ثم قال اقرأ رسول الله صلى الله عليه وسلم واخبره ان في كذا وكذا طعنة كلها اصابته مقاتل وقرأ المهاجرين والانصار مني السلام وقل لهم ان في جراحات كلها اصابته مقاتل فلا عذر لكم عند الله ان قتل رسول الله صلى الله عليه وسلم وفكم عين تطرف ثم مات فكان من جملة الشهداء فلم يغسل و صلى عليه (قوله او يبق حيا حتى تمضى عليه وقت صلاة و هو بمقل) لان تلك الصلاة نصير دينيا في ذمته وذلك من احكام الاحياء و عن ابي يوسف انه شرط ان يبق ثلاث نهار قال في المنظومة في مقالات ابي يوسف

وبغسل المقتول ان اوصى بشئ * او انقضت ثلث نهار و هو حي

ومن تمام اليوم شرط ياتي * و عن محمد يوما و ليلة

وفي نوادر بشر من ابي يوسف اذا مكث في المعركة اكثر من يوم وليلة جبا والقوم في القتال وهو بمقل فهو شهيد والارثاث لا يعتبر الا بعد تصرم القتال (قوله او يقتل من المعركة) وهو بمقل لانه قال به بعض مرافق الحياة الا اذا حمل من مصرعه كي لا ينطأ الجيول لانه ما نال شيئا من الراحة وهذه الاحكام كلها في شهيد الكامل وهو الذي لا يغسل والا فالمرت شهيد الا انه غير كامل في الشهادة حتى انه يغسل (قوله ومن قتل في حد او قصاص غسل وصل عليه) لانه لم يقتل ظلما (قوله ومن قتل من البيعة او قطاع الطريق لم يغسل عليه)

السنة (ومن ارتث) بالبناء للجهول اى ابطاء موته عن جرحه (غسل) لا تقطاع حكم شهادة الدنيا عنه وان كان من شهداء الآخرة (والارثاث) القاطع لحكم الشهادة (ان يأكل او يشرب) او يتداوى او يبق حتى يمضى عليه وقت صلاة و هو بمقل (او يقتل من المعركة) و هو بمقل الخوف و طمى الحبل (ومن قتل في حد او قصاص غسل) وكفن (وصل عليه) لانه لم يقتل ظلما وانما قتل بحق (ومن قتل من البيعة) وهم الخارجون عن طاعة الامام كياقوت (او قطاع الطريق) حالة الحاربة (لم يغسل عليه) ولم يغسل و قيل يغسل ولم يغسل عليه لفرق بينه وبين الشهيد قيدنا بحالة الحاربة لانه اذا قتل بعد ثبوت يد الامام فانه يغسل ويصل عليه وهذا تفصيل حسن اخذ به الكبار من المشايخ زيلعي

قوله ومن تمام اليوم الخ هكذا في النسخ التي في ايدينا طبع من المنظومة (صحيح)

﴿ باب الصلاة في الكعبة ﴾ وحولها (الصلاة في الكعبة جائزة فرضها وتلقاها فان صلى الامام) فيها (بجماعة) معه (فجعل بعضهم ظهره الى ظهر الامام) اوجنبه ﴿ ١٤٥ ﴾ اوجعل وجهه الى ظهر الامام اوجنبه اوجعل جنبه الى وجه الامام او جنبه متوجها الى غير جهته او جعل وجهه الى وجه الامام (جاز) الاقندا في العمود السبع المذكورة الا انه يكره ان يقابل وجه الامام بلا جائل وكل جانب قبلة والتقدم والتأخر انما يظهر عند اتحاد الجهة ولذا قال (ومن جعل منهم ظهره الى وجه الامام لم يجز صلاته) اي لتقدمه على الام (فان صلى الامام) خارجهما (في) داخل (المسجد الحرام تحلق) بدون الواو على ما في اكثر النسخ جوابا ان وفي بعضها وتحلق (الناس حول الكعبة) قال في الجوهره ان كان بالواو فهو من صورة المسئلة وجوابا فن كان جواب ان ويكون قوله (وسلا بصلاة الامام) بيا للجوواز وقوله فن كان للاستئناف اه (فن كان منهم اقرب الى الكعبة من الامام جازت صلاته اذا لم يكن في جانب الامام) لان التقدم والتأخر انما يظهر عند اتحاد الجانب وفي الدرر او وقف مسامتا لركن في جانب الامام وكان

ولم يفتسل حقبة له يروى ذلك عن ابي يوسف ومن محمد يفتسل ولا يصلي عليه واما اذا اخذ الباغي واسر يفتسل ويصلي عليه واما لم يصلي عليه اذا قتل في المعركة ومن قتل نفسه خطأ بان اراد ضرب العدو فاصاب نفسه يفتسل ويصلي عليه واما اذا قتل نفسه عدا قال بعضهم لا يصلي عليه وقال الحواشي الاصح عندى انه يصلي عليه وقال الامام ابو حنيفة السعدي الاصح انه لا يصلي عليه لانه باغ على نفسه والباغي لا يصلي عليه وفي فتاوى قاضيان يفتسل ويصلي عليه عندهما لانه من اهل الكبار ولم يجارب المسلمين ومن ابي يوسف لا يصلي عليه لما روى ان رجلا نحر نفسه فلم يصلي عليه النبي صلى الله عليه وسلم وهو يحمل عند ابي حنيفة على انه امر غيره بالصلاة عليه واما من قتله السبع او مات تحت يدهم فانه يفتسل ويصلي عليه والله اعلم

﴿ باب الصلاة في الكعبة ﴾

هذا من باب اضافة الشيء الى ظرفه ووجه المناسبة ان قتل الشهيد امان له من العذاب وكذا الكعبة امان ايضا لقوله تعالى ﴿ ومن دخله كان آمنا ﴾ (قوله رحمه الله الصلاة في الكعبة جائزة فرضها وتلقاها) وقال مالك يجوز فيها النفل ولا يجوز فيها الفرض وسميت الكعبة بها لارتفاعها وثبوتها ومنه المكعب في رجل وكعوب الرخ وجارية كاعب (قوله فان صلى الامام بجماعة فجعل بعضهم ظهره الى ظهر الامام جاز الى آخره) هذا على اربعة اوجه ان جعل وجهه الى ظهر الامام جازا وان جعل ظهره الى ظهره جاز ايضا وان جعل وجهه الى وجهه جاز ايضا الا انه يكره اذا لم يكن بينهما ستره وان جعل ظهره الى وجه الامام لم يجز لتقدمه على امامه (قوله واذا صلى الامام في المسجد الحرام تحلق الناس حول الكعبة الخ) وان كان تحلق بالواو فهو من صورة المسئلة وجوابا فن كان وان كان بدون الواو فهو جواب اذا ويكون هنا بيا للجوواز ويكون قوله فن كان للاستئناف قال في البدائع اذا صلى في جوف الكعبة وتوجه الى ناحية منها ليس له التوجه الى ناحية اخرى حتى يسلم (قوله فن كان منهم اقرب الى الكعبة من الامام جازت صلاته اذا لم يكن في جانب الامام) لان التقدم والتأخر انما يظهر عند اتحاد الجانب (قوله ومن صلى على ظهر الكعبة جازت صلاته) الا انه يكره لما فيه من ترك التعظيم وقد ورد النبي عنه وهو ما روى ابو هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم نهي عن الصلاة في سبع مواضع المجزرة والمزلة والمقبرة والحمام وقوارع الطريق ومساكن الابل وفوق ظهر بيت الله وزاد في خزائن ابي الايث ويطن الوادي والاصطبل والطاحون وكل ذلك يجوز الصلاة فيه وتكره المقبرة بضم الباء وقهها وكذلك المزلة والمزلة مريض طرح السرجين والزبل والاروات والله اعلم

ا. اقرب لم اره وينبغي الفساد احتياطا لترجيح جهة الامام اه ج ل (١٩) (ومن صلى على ظهر الكعبة) ولولا ستره (جازت صلاته) الا انه يكره لما فيه من ترك التعظيم ولورود النهي عنه من النبي صلى الله عليه وسلم هداية

كتاب الزكاة

الشروط خمس • اعتقادات وعبادات ومعاملات وعقوبات وكفارات • فلا اعتقادات
خمس الايمان بالله وملئكته وكتبه ورسله واليوم الآخر • والعبادات خمس الصلوات والصوم
والزكاة والحج والجهاد • والمعاملات خمس المعاوضات والمناكحات والمخاصصات والامانات
والشركات • والعقوبات خمس من اجر من جرّة قتل النفس كالقصاص ومن جرّة اخذ
المال كالقطع في الدرق ومن جرّة هتك السر كالجلد والرجم ومن جرّة سب العرض
كحدا الفذف وكرفع العصاة ومن جرّة رفع البيضة كالقتل على الردة • والكفارات خمس كفارة
القتل وكفارة الظهار وكفارة الاضطرار وكفارة اليمين وكفارة جنبايات الحج • وترجع العبادات
الحسنى الى ثلاثة انواع بدني محض كالصلاة والصوم والجهاد ومالي محض كالزكاة ومركب
منهما كالحج فكان ينبغي ان يكون الصوم قبل الزكاة الا انه اتبع القرآن قال الله تعالى ﴿ هُوَ اقْبَلُوا
الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ ﴾ ثم تفسر الزكاة يرجع الى وصفين محمودين الطهارة والثناء قال الله
تعالى ﴿ خذْ مِنْ اَمْوَالِهِمْ مَدْرَدَةً لِّطَهَارَتِهِمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا ﴾ وقال تعالى ﴿ وَمَا اتَّعْتُمْ مِنْ شَيْءٍ
فَهِيَ يَخْلُفُكُمْ ﴾ فيجتمع للزكاة الطهارة من دنس الذنوب والخلف في الدنيا والثواب في الآخرة
(اقول رحمه الله الزكاة واجبة) اى فريضة محكمة ثبتت فرضيتها بالكتاب والسنة
المواترة والاجماع المتواترة الكتاب فقوله تعالى ﴿ وَآتُوا الزَّكَاةَ ﴾ واما السنة فقوله عليه
السلام • بنى الاسلام على خمس • وذكر منها الزكاة والاجماع • تنفذ على فرضيتها من لدن
رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا • والزكاة فى اللغة هى التنازل وهى سبب لقضاء
فى المال بالخلف فى الدنيا والثواب فى الآخرة وقيل هى عبارة عن التطهير قال الله تعالى
﴿ قَدْ افْلَحَ مَنْ زَكَّى ﴾ اى تطهر من الذنوب • وفى الشرع عبارة عن اتياء مال معلوم فى
مقدار مخصوص وهى عبارة عن فضل الزكاة دون المال المؤدى عند المحققين من اهل الأصول
لانها وصفت بالوجوب والوجوب انما هو من صفات الافصال لامن صفات الايمان
وعند بعضهم هى اسم للمال المؤدى لقوله تعالى ﴿ وَآتُوا الزَّكَاةَ ﴾ وهل وجوبها على
القوارم على التراخي قال فى الوجيز على الفور عند محمد حتى لا يجوز التراخي من غير
عذر فان لم يؤد لاتقبل شهادته لانها حق لفقره وفى تأخير الاداء عنهم اضرار عليهم بخلاف
الحج فانه عنده على التراخي لانه حق الله تعالى وقال ابو يوسف وجوب الزكاة على التراخي
والحج على الفور لان الحج اداء معلوم فى وقت معلوم والموت فيما بين الوقتين لا يؤمن
فكان على الفور والزكاة يقدر على اداها فى كل وقت (قوله على الحر المسلم العاقل
البالغ) اعلم ان شرائط الزكاة ثمانية خمسة فى المالك وهو ان يكون حرا بالغا مسلما عاقلا
وان لا يكون لاحد عاقل دين وثلاثة فى المملوك وهو ان يكون نصابا كاملا وحولا كاملا
وكون المال لهما سائما لوللعبارة (قوله اذا ملك نصابا) لان الزكاة وجبت لمواساة
الفقر ومادون للنصاب مال قليل لا يحتمل المواساة ولان من لم يملك نصابا فقير والفقر
يحتاج الى المواساة (قوله ما كانا ما) يحرز من ملك المكاتب والمديون والبيع قبل

كتاب الزكاة

قرنها بالصلاة اقتداء بما قرآن
العظيم والاحاديث الواردة
عن النبي عليه الصلاة
والسلام (الزكاة) لغة
الطهارة والثناء وشرعا
تمليك جزء مخصوص من
مال مخصوص لتخص
مخصوص لله تعالى وهى
(واجبة) والمراد بالوجوب
الفرض لانه لاشبهة فيه
هداية (على الحر المسلم
البالغ العاقل اذا ملك
نصابا) فارغا عن دين له
ومطالب ومن حاجته
الاصلية فاما اولو تقديره
(ملكا تاما)

القبض لان الملك التام هو ما اجتمع فيه الملك واليد واما اذا وجد الملك دون اليد كملك
 البيع قبل القبض والصداق قبل القبض او وجد اليد دون الملك كملك المكاتب والديون
 لا تجب فيه الزكاة (قوله وحال عليه الحول) انما شرط ذلك ليتحقق فيه من التبعة
 وهل تمام الحول من شرائط الوجوب او من شرائط الاداء فتدعيا من شرائط
 الاداء وهو الصحيح يؤيده جواز فصل الزكاة وعند محمد من شرائط الوجوب (قوله
 وليس على صبي ولا مجنون ولا مكاتب زكاة) فان قيل لم ذكر الصبي والمجنون وقد
 عرفنا بقوله على البالغ الماقل . قلنا ذكره لبيان من جهة النفي والاثبات كما في قوله تعالى
 ﴿ فاعزوا النساء في الحيض ولا تقربوهن حتى يطمهروا ﴾ وانما لم تجب على الصبي لانه غير
 مخاطب باداء العباد ولهذا لا تجب عليه البدنية كالتصلاة والصوم والجهاد ولا ما يشوبها
 المال كالخمس بخلاف العشر فانه مؤنة الارض ولهذا تجب في ارض الوقف وتجب على
 المكاتب فوجب على الصبي لانه ممن تجب عليه المؤنة كالنفقات وكذا المجنون لازكاة
 عليه ههنا اذا وجد منه المجنون في السنة كلها فان وجد منه افاقة في بعض الحول ففيه
 اختلاف والصحيح من ابي حنيفة انه يشترط الافاقة في اول السنة وآخرها وان قل بشرط
 في اولها لانفاذ الحول وفي آخرها ليتوجه عليه خطاب الاداء ومن ابي يوسف تعتبر
 الافاقة في اكثر الحول لان للاكثر حكم الكل وعند محمد اذا وجدت الافاقة في جزء
 من السنة قل او اكثر وجبت الزكاة سواء كانت من اولها او وسطها او آخرها كما في
 الصوم فانه اذا افاق في بعض شهر رمضان لزمه صوم الشهر كله وان قلت الافاقة واما
 المكاتب فلا زكاة عليه لانه ليس مالكا من كل وجه لوجود النسيان وهو الرق ولان
 المال الذي في يده دائر بينه وبين المولى ان ادنى مال الكتابة سلم له وان هجر سلم لمولاه
 فكما لا يجب على المولى فيه شيء فكذا لا يجب على المكاتب (قوله ومن كان عليه دين
 يحيط بماله فلا زكاة عليه) لان ملكه فيه ناقص لاستحقاقه بالدين ولانه مشغول بحاجة
 الاصلية فاعتبر معدوما كالمال المستحق بالعطش لاجل نفسه او لاجل دابته ومعنى قولنا
 بحوائجه الاصلية ان المطالبة متوجهة عليه بحيث لو امتنع من الاداء بضرب ويحبس فصار
 في صوته ازالة الضرر عن نفسه فصار كعبد الخدمة ودار السكنى بل اولى فنقص ملك
 النصاب وانعدم الفناء قال في النهاية كل دين له مطالب من جهة العباد فانه يمنع وجوب
 الزكاة سواء كان الدين لعباد او لله تعالى كدين الزكاة فالذي له مطالب من جهة العباد
 كالفرض ومن المبيع وضمان التلف وارث الجراحة والمهر سواء كان الدين من النقود
 او المكيل او الموزون او الثياب او الحيوان وسواء وجب بشكاح او خلع او صلح من دم
 عمد وهو حال او مؤجل والنفقة اذا قضى بها منعت الزكاة وان لم يقض بها لا تمنع وهذا
 كله اذا كان الدين في ذمته قبل وجوب الزكاة اما اذا لحقه الدين بعد وجوب الزكاة
 لم تنسقط الزكاة لانها قد ثبتت في ذمته واستقرت فلا يسقطها ما لحق من الدين بعد ثبوتها
 قال الصيرفي رحمه الله واجمعوا ان الدين لا يمنع وجوب العشر وقوله يحيط بماله الا حاطة
 ليست بشرط حتى لو كان لا يحيط به لا تجب ايضا وانما معناه ان يبلغ نصابا حتى لو كان

و حال عليه الحول) ثم اخذ
 بصرح في مفهوم القيد المذكورة
 بقوله (وليس على صبي ولا
 مجنون) لانها غير مخاطبتين
 باداء العباد كالصلاة والصوم
 (ولا مكاتب زكاة) لعدم الملك
 التام (ومن كان عليه دين
 يحيط بماله) او يتيقن منه دون
 نصاب (فلا زكاة عليه) لانه
 مشغول بحاجة الاصلية فاعتبر
 معدوما كالمال المستحق بالعطش

الدين درهما واحدا في المائتين منع الوجوب ولو كان له اربعون مثقالا و عليه
احدا و عشرون مثقالا لا تجب عليه الزكاة وان لم يكن محبطا لكن لما لم
يقب الباقى نصبا جعل كأنه ممدوم لان المديون ملكه في النصاب ناقص لا يقبده
ملكه له فان كان لصاحب الدين ان يأخذه من غير قضاء ولا رضى و ذلك آية
عدم الملك كما في الودبسة والنصوب و دين الزكاة والعشر والحراج يمنع الزكاة
بقدره لان له مطالبا من جهة الآدمى و سواء في ذلك زكاة الاموال الظاهرة
والباطنة خلافا لزفر في الباطنة هو يقول ليس للامام حق المطالبة في الباطنة
فهو دين لا مطالب له من الآدميين و لسا بل للامام حق المطالبة اذا علم من
اصحاب الاموال عدم الاخراج فانه يأخذها منهم و يسلمها الى الفقراء و سواء كانت
الزكاة عليه في مال قائم او زكاة مال قد استهلكه و من ابى يوسف انه يفرق بين
دين زكاة المال المستهلك و بين الدين وهذا كما اذا كان له مائتا درهم حال عليها الحول
فوجب منها خمسة دراهم فلم يخرجها حتى حال حول آخر لم يجب لثاني شئ و منعت
الزكاة الواجبة للحول الاول ولو كان حال الحول عليها استهلك المال و بقيت الزكاة في ذمته
ثم انه استفاد مائتى درهم آخر و حال عليها الحول تجب الزكاة عنده و عندهما لا تجب
والفرق له ان دين الدين استحق به جزء من المال و مائتى الزكاة ليس يستحق به جزء منه فبقى
دينا لا مطالب له من العباد و في هذا اشارة الى انه لا يطالب به الامام عنده بعدما يصير دينا
و عندهما يطالب به و لا تجب الزكاة لانه مطالبا قال في النهاية و دين الزكاة مانع حال
بقاء النصاب لانه ينفق به النصاب وكذا بعد الاستهلاك خلافا لزفر فيهما ولا ي
يوسف في الثاني * قوله * خلافا لزفر فيهما * اى في النصاب الذى وجب فيه دين الزكاة
و في النصاب الذى وجب فيه دين الاستهلاك فانه لم يجعل هذين الدينين مانعين من زكاة
لانه لا مطالب لهما من جهة العباد فصار كدين المنذور في الكفارات و هما لا يمنعان
الوجوب بالاجماع (قوله وان كان ماله اكثر من الدين زكى الفاضل اذا بلغ نصبا)
لفراغه عن الحاجة وان لحقه في وسط الحول دين يستغرق النصاب ثم برى منه قبل تمام
الحول فانه تجب عليه الزكاة عند ابى يوسف لانه جعل الدين بمنزلة نقصان النصاب وقال
محمد لا يجب لانه يحمل ذلك بمنزلة الاستحقاق وان كان الدين لا يستغرق النصاب ثم برى
منه قبل تمام الحول فانه تجب الزكاة عندهم جميعا الا زفر فانه يقول لا تجب * رجل وهب
لرجل الف درهم فحال عليها الحول عند الموهوب له ثم رجع فيها الواهب فلا زكاة
على الموهوب لانه استحق عليه من النصاب (قوله وليس في دور السكنى وثياب البدن
واثاث المساكن ودواب الركوب وعبيد الخدمة وسلاح الاستعمال زكاة) لانها مشغولة
بحوائجهم الاصلية لانه لا بد له من دار يسكنها و ثياب يابسها وكذا كتب العلم ان كان
من اهله وان لم يكن من اهله لا يجوز صرف الزكاة اليه اذا كانت تساوى مائتى درهم
و سنوا كانت المكتب فقهيا او حديثا او نحوها و في المجندى اذا كان له مصحف فتيه
مائتا درهم لا تجوز له الزكاة لانه قد يجد مصحفا يقرأ فيه (قوله ولا يجوز اداء الزكاة

هداية) وان كان ماله
اكثر من الدين زكى الفاضل
اذا بلغ نصبا) لفراغه
عن الحاجة (وليس في
دور السكنى و ثياب
البدن و اثاث المنزل
ودواب الركوب و عبيد
الخدمة وسلاح الاستعمال
زكاة) لانها مشغولة بالحاجة
الاصلية و ليست بنامية
اصلا و على هذا كتب العلم
لاهلها وآلات المحترفين لما
قلنا هداية اقول وكذا
لغير اهلهما اذا لم ينوبها
الجماعة لانها غير نامية
غير ان الاهل له اخذ
الزكاة وان ساوت نصبا
و غيره لا كفى الدر (ولا
يجوز اداء الزكاة الا بنية

مقارنة للاداء) ولو حكما كما اودع ﴿ ١٤٩ ﴾ بلانية ثم نوى والمال في يد الفقير او نوى عند الدفع او كيل ثم دفع الوكيل

بلا يندر (او مقارنة لعزل
مقدار الواجب) لان الزكاة
عبادة وكان من شرطها النية
والاصل فيها الاقتران الا ان
الدفع ينفرد فاكفى بوجودها
حالة العزل تيسيرا لتقديم النية
في الصوم هداية (ومن تصدق
بجميع ماله) و (لا ينوى به
الزكاة سقط فرضها عنه)
استقصانا لان الواجب جزء
منه فكان متعيناته فلا حاجة
الى التبيين هداية

باب زكاة الابل

بدأ زكاة المواشي وبالابل
منها اقتداء بكتب رسول الله
صلى الله عليه وسلم (ليس
في اقل من خمس) بالتسعين
و (ذود من الابل) يدل منه
ويقال خمس ذود بالاضافة كما
في قوله نسمة رهط وهو من
الابل من الثلاث الى التسع
(صدقة) لعدم بلوغ النصاب
(فاذا بانفت خسا سائمة) وهي
المكتنفة بالرعى اكثر العام
لفصد الدر والنسل (وحال
عليها الحول فقها شاة) حتى
ذكر او اشى والثنى من الغنم
ماتم له حول ولا يجوز الجذع
في الزكاة ويجوز في الاضحية
(الى تسع فاذا كانت عشرة
ففيها شاتان الى اربع عشرة
فاذا كانت خمس عشرة ففيها
ثلاث شاة الى تسع عشرة
فاذا كانت عشرين

الابنية مقارنة للاداء او مقارنة لعزل مقدار الواجب) لان الزكاة عبادة فكانت من
شرطها النية كالصلاة والصوم والاصل في النية الاقتران الا ان الدفع ينفرد فاكفى
بوجودها حالة العزل تيسيرا لتقديم النية في الصوم * وقوله * مقارنة للاداء * يعني الى الفقير
او الى الوكيل فانه اذا وكل في اداء الزكاة اجزأته النية عند الدفع الى الوكيل فان لم
ينو عند التوكيل ونوى عند دفع الوكيل جاز ويجوز لو كيل بداء الزكاة ان يدفع
لايه وزوجته اذا كانوا فقراء كذا في الايضاح وفي الفتاوى اذا دفعها الى ولده الصغير
او الكبير وهم محتاجون جاز ولا يجوز ان يأخذ لنفسه منها شيئا وان قال صاحب
المال ضما حيث شئت له ان يأخذ لنفسه (قوله ومن تصدق بجميع ماله لا ينوى
الزكاة سقط عنه فرضها) يعني اذا تصدق به على فقير وكذا اذا نوى تطوعا وان نوى
عن واجب آخر يقع على نوى ويضمن الزكاة ولو تصدق ببعض النصاب سقط عنه
زكاة المؤدى عند محمد لان الواجب شايع في كل النصاب كما ان وجوب الزكاة لشكر
نعمة المال والكل نعمة فيجب في الكل شايعا فاذا خرج البعض سقط عنه ما كان فيه
اعتبارا لبعض بالكل وعند ابن يوسف لا يسقط لان البعض غير متعين ليكون الباقي
محلا للواجب واذا كان غير متعين لا يسقط زكاة المؤدى كما لا يسقط زكاة الباقي اوجود
الزاجمة لان المؤدى محل للواجب وكذا الباقي ايضا محلا للواجب ومقدار الواجب
في المؤدى يجوز ان يقع من المؤدى فيجوز ان يقع من الباقي فلا يقع من واحد منهما
لعدم الاولوية ووجود الزاجمة وعدم قاطع الزاجمة وهو النية المعينة لذلك بخلاف
ما اذا تصدق بالكل فان الزاجمة انعدمت هناك فسقط عنه الواجب ضرورة لعدم
الزاجمة ولو تصدق بخمسة دراهم بنوى بها الزكاة والتطوع قال ابو يوسف يقع عن
الزكاة لان الفرض اقوى من النفل فالتنفي الاضعف بالاقوى وقال محمد يقع عن التطوع
لانه لا يمكن الايقاع عنهما لتنافيها فانفت النية فلا يقع من الزكاة

باب زكاة الابل

الابل اسم جنس لا واحده من لفظه كقوم ونساء وسميت ابلا لانها تبول على
افخاذها وقدم الشيخ زكاة المواشي على النقيدين لان شريعة الزكاة اولا كانت من العرب
وهم اصحاب المواشي وقدم الابل على البقر لان العرب كثيرة الاستعمال للابل اكثر من
استعمال البقر (قوله رحمه الله ليس في اقل من خمس ذود صدقة) ويقال من خمس
ذود بالاضافة كما في قوله تعالى ﴿ نسمة رهط ﴾ والذود من الابل من الثلاث الى التسع
(قوله فان كانت خسا سائمة وحال عليها الحول فقها شاة) السائمة هي التي ترسل
لرعى في البرارى ولا تنلف في المنزل وسواء كانت ذكورا منفردة او اناثا منفردة او
مختلطة * وقوله * ففيها شاة * يتناول الذكر والانثى لان اسم الشاة يتناولهما والشاة
من الغنم ماله سنة وطمنت في الثمانية قال الحنفي لا يجوز في الزكاة الا التي من الغنم
فصاعدا وهو ما اتى عليه الحول ولا يؤخذ الجذع وهو الذي اتى عليه ستة اشهر واما

الجذع من الضأن فلا يجوز في الزكاة ويجوز في الاضحية وادنى السن الذى يتعلق بها
 الزكاة في الابل بنت مخاض عند ابي حنيفة ومحمد * فان قيل لم وجبت الشاة في الابل
 مع ان الاصل في الزكاة ان يجب في كل نوع من جنسه * قيل لان الابل اذا بلغت
 خسا كانت مالا كثيرا لا يمكن اخلاؤه عن الوجوب ولا يمكن ايجاب واحدة منها
 لما فيه من الاجحاف وفي ايجاب الشقص ضرر عيب الشركة فلهذا وجبت الشاة وقيل
 لان الشاة كانت تقوم في ذلك الوقت بخمسة دراهم وبنت المخاض بأربعين درهما
 فاجاب الشاة في الخمس من الابل كما يجاب الحمسة في المائتين من الدراهم ثم الواجب هنا
 العين وله ثقلها الى القيمة وقت الاداء ولهذا لو كانت قيمة خمس من الابل اقل من
 مائتي درهم وجبت الشاة ولو ان له ابلا ساعة باعها في وسط الحول او قبله يوم
 لساعة اخرى من غير جنسها استقبل لها حولا آخر اجماعا كالابل اذا باعها
 بالقر وكالبقر اذا باعها بالغنم او باعها بدراهم او بدنانير او بروض ونوى بها
 البصرة فانه تبطل الحول الاول ويستأنف حولا على الثاني فان فصل ذلك
 فرارا من الزكاة فانه يكره عند محمد خلافا لابي يوسف واما اذا باعها بمجنسها
 فذلك يبطل الحول ايضا ويستأنف الحول على الثاني عندنا وقال زفر لا يبطل
 الحول الاول وان باعها بعد الحول بمجنسها او بخلافها كانت زكاتها دينارا عليه
 ولا يتحول زكاتها الى بدلها بحيث تبقى بقاتها وتغوث بفواتها وان باع الساعة
 قبل تمام حولها ثم ردت عليه ببعب في الحول ان كانت بقضاء قاض لم يقطع حكم
 الحول وكان عليه زكاتها وان ردها بغير قضاء لم يلزمه زكاتها الا بحول جديد
 وكذا لو وهبها في الحول ثم استرجعها فيه لم يقطع حكم الحول لان الرجوع في الهبة
 يوجب فسخها سواء كان الرجوع بقضاء او بغير قضاء كذا في شرحه (قوله
 فاذا بلغت خسا وعشرين فقيرا بنت مخاض) وهى التى اياها سنة وطلعت في الثانية
 سميت بذلك لان امها ماخض بغيرها في العادة اى حامل بغيرها وفي القرب مخضت
 الحامل مخضا اى اخذها وجع الولادة ومنه قوله تعالى ﴿ فاجاءها المخاض
 الى جذع النخلة ﴾ اى الجأها فان لم يكن معه ابنة مخاض فالقيمة ولا يجوز هنا
 الا الاناث خاصة ولا يجوز الذكور الاعلى وجه القيمة واما في البقر فمسا سواء
 وفي الغنم ايضا يجوز الذكر والاثنى (قوله فاذا بلغت سنا وثلاثين فقيرا بنت
 لبون الى خمس واربعين) وهى مالها سنتان وطلعت في الثالثة فقير بنت لبون
 الى خمس واربعين) وهى مالها سنتان وطلعت في الثالثة سميت بذلك لان امها
 ذات لبن بولادة غيرها في العادة (قوله فاذا بلغت سنا واربعين فقيرا حقة
 الى سنتين) وهى مالها ثلاث سنين وطلعت في الرابعة سميت بذلك لانه حقها
 ان تتركب ويحمل عليها (قوله واذا كانت احدى وسنتين فقيرا جذعة الى
 الى خمس وسبعين) وهى مالها اربع سنين وطلعت في الخامسة ولا اشتقاق لاسمها وهى
 اعلى سن يجب فيها الزكاة في السنة كلها (قوله فاذا بلغت سنا وسبعين فقيرا بنتا لبون

فقيرا اربع شياء الى اربع
 وعشرين فاذا كانت خسا
 وعشرين فقيرا بنت مخاض
 وهى التى طلعت في السنة
 الثانية (الى خمس وثلاثين
 فاذا كانت سنا وثلاثين فقيرا
 بنت لبون) وهى التى طلعت
 في الثالثة (الى خمس واربعين
 فاذا كانت سنا واربعين فقيرا
 حقة) وهى التى طلعت في
 الرابعة (الى ستين فاذا كانت
 احدى وستين فقيرا جذعة)
 وهى التى طلعت في الخامسة
 (الى خمس وسبعين فاذا
 كانت سنا وسبعين فقيرا
 بنتا لبون الى سبعين فاذا

احدى وتسعين فيها حقان الى مائة وعشرين) هذا اشهر كتب الصدقات من رسول الله صلى الله عليه وسلم مداه (ثم) اذا زادت على ذلك ﴿ ١٥١ ﴾ (تستأنف الفريضة فيكون في الخمس شاة مع الحقتين وفي العشر شاتان

وفي خمس عشرة ثلاث شياه وفي عشرين اربع شياه وفي خمس وعشرين بنت مخاض) مع الحقتين (الى مائة وخمسين فيكون فيها ثلاث حقاق تم) اذا زادت (تستأنف الفريضة) ايضا (فيكون في الخمس شاة) مع ثلاث حقاق (وفي العشر شاتان وفي خمس عشرة ثلاث شياه وفي عشرين اربع شياه وفي خمس وعشرين بنت مخاض وفي ست وثلاثين بنت لبون فاذا بلغت مائة وستا وتسعين ففيها اربع حقاق الى مائتين ثم تستأنف الفريضة ابدا كما تستأنف في الخمسين ابدا كما تستأنف في الخمسين التي بعد المائة والحسين التي يجب في كل خمسين حقة ولا تجزى ذكر الابل الا بالقيمة للاناث بخلاف البقر والنم فان المداك مخير كما يأتي (والبنت جمع البنتى وهو التولد بين العربي والعجم منسوب الى بنت نصر والعرب جمع بختى وعربي والعرب جمع رجل عربي ففرقوا بين الاناسى والبهايم كما فرقوا بين حصان وحصان فالعرب منسوبة الى العرب والبنت للعجم) وقوله : سواء : يعنى في وجوب الزكاة واعتبار الربا وجواز الاضحية اما لو حلف لا يأكل كل لحم البنت لم يحنث باكل لحم العراب لان الايمان محمولة على العرف والمادة وليس في سواهم الوقف والحيل المسيلة زكاة لعدم الملك ولا في الموائى العصى ولا المقطوعة القوائم لانها ليست بسائمة واذا كان لرجل سائمة فجاءه المصدق لاخذ الزكاة فقال ليست هى لي اولم يحمل عليها الحول او على دين يحيط بقيمتها فالقول قوله مع يمينه لانه انكر الوجوب وان قال قد ادبتها الى مصدق غيرك ان كان هناك مصدق غيره صدق مع يمينه سواء اتى بالبرائة ام لا في ظاهر الرواية وروى انه لا يصدق حتى يأتي بها وان لم يكن هناك مصدق لم يصدق وان قال قد ادبتها الى الفقراء لم يصدق وتؤخذ منه ثانيا وكذلك هذا الخلاف في العشر وان كان المال دراهم او دنانير او اموال البضارة فقال قد ادبتها الى الفقراء صدق لان دفع زكاة في هذه الاموال مفوضة الى اربابها

باب صدقة البقر

قدمها على النعم لان البقر تحصل بها مصلحة الزراعة والعجم والنعم لا يحصل بها الا اللحم ومناسبتها للابل من حيث الضخامة والقيمة حتى ان اسم البقرة تنقلها وسببت البقر لانها تبقر الارض بمخوارها اى تشقها والبقر هو الشق (قوله رحمه الله ليس في اقل من ثلاثين من البقر صدقة فاذا كانت ثلاثين سائمة وحال عليها الحول ففيها تبع او تبعه) وهو الذى له سنة وطن في الثانية سعى تبعه لانه الى الآن يتبع امه ثم الاثنى

باب صدقة البقر

(ليس في اقل من ثلاثين

من البقر صدقة) لعدم بلوغ النصاب (فاذا كانت ثلاثين سائمة) كما تقدم (وحال عليها الحول ففيها تبع) وهو ذو سنة كاملة (او تبعه) وسعى تبعه لانه

يبيع امه (وفي اربعين مسنة او مسن) وهو ذو ستين كاملتين (فاذا زادت على الاربعين وجب في الزيادة بقدر د
الى ستين) وذلك (عند ابي حنيفة) في الواحدة ربع عشر مسنة وفي الاثنين نصف عشر مسنة وفي الثلاثة ثلاثة ارباع
عشر مسنة وفي الارباع عشر مسنة قال في الصحيح هذه رواية الاصل ﴿ ١٥٢ ﴾ ورجح صاحب الهداية وجهها

لا تزيد على الذكر في هذا الباب وكذا في النعم بخلاف الابل حيث لا يجوز الذكر فيها
الا على طريق القيمة وادنى سن يتعلق به الزكاة في البقر تباع عندهما وقال ابو يوسف
يتعلق ايضا بالبحايل (قوله وفي اربعين مسن او مسنة) وهي مالها سنتان وطلعت
في الثالثة فان اعطى تبعاين جاز لانهما يجزيان على الستين فلا يجزيان عما دونها اولى
(قوله فاذا زدت على الاربعين وجب في الزيادة بقدر ذلك الى ستين عند ابي حنيفة)
في الواحدة ربع عشر مسنة وفي الاثنين نصف عشر مسنة وفي الثلاث ثلاثة ارباع
عشر مسنة وفي الارباع عشر مسنة وهذه رواية الاصل وروى الحسن عن ابي حنيفة
انه لا يجب في الزيادة شيء حتى يبلغ خمسين فيكون فيها مسنة وربع مسنة او ثلاثة
تباع لان الاوقاس في البقر تسع تسع (قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا شيء في الزيادة
حتى يبلغ الستين ففيها تبعاين) ولا خلاف بينهم فيما دون الاربعين ولا في ما وراء الستين
(قوله وفي سبعين مسنة وتبيع وفي ثمانين مسنتان وفي تسعين ثلاثة اربعة وفي مائة
تبعاين ومسنة) وفي مائة وعشر مسنتان وتبيع وفي مائة وعشرين اربعة اربعة او ثلاث
ومسنتان وعلى هذا فقس (قوله وعلى هذا يتغير الفرض في كل عشر من تباع الى
مسنة) وهذا بالاجماع (قوله والجواميس والبقر سواء) يعني في الزكاة والاضحية
واعتبار الربا اما في الايمان اذا حلف لا يأكل لحم البقر لم يحث بالجاموس لعدم العرف
وقلته في بلادنا فلم يتناول البقر حتى لو كثر في موضع ينبغي ان يحث كذا في النهاية
ولو حلف لا يشتري البقر لا يتناول الجواميس وان حلف لا يشتري بقرًا تناولها فيحث
بشرائها لان الالف واللام لعموم

واعتمده النسفي والمجوي
تبعا لصاحب الهداية (وقال
لا شيء في الزيادة) على
الاربعين (حتى تبلغ) الى
(ستين فيكون فيها تبعاين
او تبعاين) قال في الصحيح
وروى اسد بن عرو عن
ابي حنيفة مثل قولهما قال
في النخعة وهذه الرواية
اعدل وقال الاسيحاوي وهذا
اعدل الاقويل وعليه
الفتوى اه ومثله في البحر
عن النبايع وفي جوامع
الفقه قولهما هو المختار (وفي
سبعين مسنة وتبيع وفي
ثمانين مسنتان وفي تسعين
ثلاثة اربعة وفي مائة تبعاين
ومسنة وعلى هذا) المنوال
(يتغير الفرض في كل عشرة
من تباع الى مسنة) بهذا
المثال (والجواميس والبقر
سواء) لاتحاد الجنسية اذ
هو نوع منه وانما لم يحث
بأكل الجاموس اذا حلف
لا يأكل لحم البقر لعدم العرف

باب زكاة النعم

قدم النعم عن الخيل لكثرة وكون زكاة النعم متفقا فيها وزكاة الخيل مختلفا فيها ثم النعم
يقع على الذكور والاناث وعليهما جميعا (قوله رحمه الله ليس في اقل من اربعين شاة
صدقة) ادنى السن التي تجب فيه الزكاة التي فسادها وهو الذي اتى عليه حول
عندهما وما دونه حملان لا شيء فيها وعند ابي يوسف تجب فيها الزكاة (قوله فاذا
كانت اربعين شاة وحال عليها الحول ففيها شاة) وصفها التي فسادها وهي مالها سنة
وطلعت في الثانية ولا يؤخذ الجذع والضأن والعز في ذلك سواء وعن ابي حنيفة
ان الجذع من الضأن يجوز وهو ما اتى عليه اكثر السنة لانه يجوز في الاضحية وهي
اضيق من الزكاة الا ترى ان التباعد لا يجوز فيها ويجوز في الزكاة والاول هو الظاهر

باب صدقة النعم

(ليس في اقل من اربعين
شاة صدقة) لعدم بلوغ
النصاب (فاذا كانت اربعين

شاة) كما تقدم (وحال عليها الحول ففيها شاة) شيء ذكر اوائى (الى مائة وعشرين فاذا زادت) (ويؤخذ)
المائة والعشرون (واحدة ففيها شاة الى مائتين فاذا زادت واحدة ففيها ثلاث شاة) الى ثلاثمائة وتسعة وتسعين (فاذا
بلغت اربعمائة ففيها اربع شاة ثم في كل مائة شاة

والضأن والمز سواء في النصاب ﴿ ١٥٣ ﴾ والوجوب واداء الواجب ولا يؤخذ الا لثني وهو ماتت له سنة كما تقدم

﴿ باب زكاة الخيل ﴾ انما
اخرها للاختلاف في وجوب
الزكاة فيها قال ابو حنيفة (اذا
كانت الخيل سائمة) كما تقدم
وكانت (ذكورا واناثا)
او اناثا فقط (فصاحبها بالخيار

ان شاء اعطى من كل فرس
دينارا وان شاء قومها
واعطى من كل مائتي درهم
خمسة دراهم) بمنزلة عروض
القبارة (وليس في ذكورها
منفردة زكاة) اتفاقا ولم يقيد
بصاحبها اشارة الى ان الاصح
انها لانصاب لها لعدم النقل
(وقال لا زكاة في الخيل)
قال في الصحيح قال الطحاوي
هذا احب القولين البنا
ورجحه القاضي ابو زيد في
الاسرار وقال في البيهقي
وعليه الفتوى وقال في
الجواهر والفتوى على قولهما
وقال في الكافي هو المختار
للفقهاء وتبعه شارح الكنز
والبرازية في فتاواه تبعه
لصاحب الخلاصة وقال
قاضيهم قالوا الفتوى على
قولهما وقال الامام ابو منصور
في التمهيد الصحيح قول ابو حنيفة
ورجحه الامام السرخسي
في المبسوط والقُدوري
في التجرید واجاب عما عسى
يورد على دليله وصاحب
الهداية وهذا اقوى حجة
على ما يشهد به التجرید

ويؤخذ في زكاة النعم المذكور والاناث وقال الشافعي لا يؤخذ الذكر الا اذا كانت كلها
ذكورا ثم السنة ان النصاب اذا كان ضأنًا يؤخذ من الضأن وان كان معزا فن المز
وان كان منهما فن الغالب وان كانا سواء فن الغالب (قوله والضأن والمز سواء)
يعني في وجوب الزكاة واعتبار الرباء وجواز الاضحية اما لو حلف لا يأكل لحم الضأن
فاكل لحم المز لا يحنث

﴿ باب زكاة الخيل ﴾

اشتقاقه من الخيلاء وهو التمايل وانما اخرها لفظة وجودها وقلة اسمائها والاختلاف
في وجوب الزكاة فيها واقل سن يجب الزكاة فيها ان يئزى اذا كان ذكرا او يئزى عليه
ان كان اثنى (قوله رحمه الله اذا كانت الخيل سائمة ذكورا واناثا وحال عليها الحول
فصاحبها بالخيار ان شاء اعطى من كل فرس دينارا وان شاء قومها واعطى
من كل مائتي درهم خمسة دراهم) انما شرط الاختلاط لان في الذكور المنفردة
روايات الصحيح منها عدم الوجوب لعدم التناسل بخلاف غيرها من السوائم
حيث يجب في ذكورها منفردة لانه وان لم يحصل منها التناسل حصل منها الاكل
وفي الاناث المنفردة روايات الاصح الوجوب لانها تتناسل بالفعل المستعار والناس
لا يتناسلون منه في العادة وذكر في الاصل انه لا شيء فيها حتى تكون ذكورا واناثا
ولا تجب في الذكور المنفردة ولا في الاناث المنفردة لان نساءها بالتوالد لانها غير
ما كولة عند ابي حنيفة ويكون النصاب اثنين ذكورا واثنى على هذه الرواية وروى
انها تجب في الذكر ان ضل هذا النصاب واحد والصحيح لا بد من الاختلاط ثم وجوب
الزكاة في الخيل انما هو قول ابي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف ومحمد لا شيء فيها
وهذا اذا كانت لغير الفزو اما اذا كانت للفزو فلا شيء فيها بالاجماع ثم عند ابي حنيفة
وزفر الوجوب في حينها ويؤخذ من قيمتها حتى لو لم تبلغ الفرسان على الرواية التي
اشترط فيها الاختلاط والفرس على الثانية مائتي درهم اخذ بقدر ذلك ولهذا قال
وان شاء قومها * وقوله فصاحبها بالخيار * احتز بهذا عن قول الطحاوي فانه يقول
الخيار على السائل والاول هو الظاهر * وقوله وان شاء قومها هذا الخيار في افراس
الهرب لتفاربها في القيمة اما في افراس البهم فيقومها حتما بغير خيار لتفاوتها وانما
لم يؤخذ زكاتها من حينها لان مقصود الفقهاء لم يحصل له لان حينها غير ما كول
عند ابي حنيفة وكان ينبغي عنده ان لا تجب الزكاة في الخيل لانها غير ما كولة عنده
وانما المقصود منها الركوب ولهذا قرنها الله تعالى بالغال والجبر الا انه ترك الفئاس
فيها بالجبر وهو قوله عليه السلام * في كل فرس سائمة دينار او عشرة دراهم *
ومن اصله ان الفئاس يترك بخبر الواحد (قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا زكاة
في الخيل) وبه قال الشافعي قال في فتاوى قاضيهما والفتوى على قولهما وبه قطع
في الكنز ايضا وقال السرخسي قول ابي حنيفة اولي قال في النهاية واجمعوا على ان الامام

(ولائش في البغال والحبر) اجماعا (الا ان تكون للتجارة) لانها تصير ﴿ ١٥٤ ﴾ من العروض (وليس في الفصلا)

بضم الفاء جمع فصيل وهو ولد الناقة اذا فصل من امه ولم يبلغ الحول (والحملان) بضم الحاء جمع حمل بفحيتين وهو ولد الضأن في السنة الاولى (والعاجيل) جمع عجول بوزن سنور ولد البقر (صدقة عند ابي حنيفة) ومحمد (الا ان يكون معها كبار) ولو واحدا ويجب ذلك الواحد كافي الدر (وقال ابو يوسف) يجب (فيها واحدة منها) ورجح الاول (ومن وجب عليه مسن فلم توجد) عنده (اخذ المصدق) اى العامل (اعل منها ورد الفضل او اخذ دونها واخذ الفضل) الا ان في الوجه الاول انه ان يأخذ ويطالب بعين الواجب او بقيته لانه شراء وفي الوجه الثاني يجبر لانه لا يبيع فيه بل هو ابطاء بالقيمة (ويجوز دفع القيم في الزكاة) وكذا في العشر والخراج والفطرة والنذر والكفارة غير الاعتناق تعتبر القيمة يوم الوجوب عند الامام وقالوا يوم الاداء اجماعا ويقوم في البلد الذى المال فيه ولو في مقارفة ففى اقرب

لا يأخذ صدقة الحبل من صاحبها جبرا لان زكاتها لا تجب في عينها بخلاف السائمة فانها جزء من عينها والامام فيه حق الاخذ ولان الحبل مطمع لكل طامع فلو ولى السعاة اخذ الزكاة فيها لم يتركوها لصاحبها وكان القياس عند ابي يوسف ومحمد ان يجب الزكاة فيها لانها ما كولة عندهما وانما تركوا القياس لقوله عليه السلام « هفتون لكم عن صدقة الحبل والرقبي الا ان في الرقيق صدقة الفطر » وقال عليه السلام « ليس على المسلم في فرسه وعبدته صدقة » الا ان ابا حنيفة حمل ما روياه على فرس الركوب بدليل قوله والرقبي الا ان في الرقيق صدقة الفطر والفطرة انما تجب في عبد الخدمة (قوله ولا في شئ من البغال والحبر الا ان تكون للتجارة) لقوله عليه السلام « ليس في الكسعة شئ » وهى الحبر والبغال ملحقة بها * وقوله « الا ان تكون للتجارة » لان الزكاة حينئذ تنال بالمالية كسائر اموال التجارة (قوله وليس في الفصلا) والعاجيل والحملان صدقة عند ابي حنيفة ومحمد الا ان يكون فيها كبار (الفصلا) جمع فصيل وهو اولاد الابل * والحملان بضم الحاء وكسرهما جمع الحمل وهم اولاد الغنم * والعاجيل اولاد البقر * فان قيل ليست هذه المسئلة من جنس الحبل فلم اوردها فيها * قيل لان زكاة الحبل يختلف فيها والزكاة في هذه الاشياء يختلف فيها ايضا فاوردها فيها (قوله وقال ابو يوسف تجب فيها واحدة منها) وقال زفر فيها ما في الكبار وبه قال مالك وكان ابو حنيفة اولا يقول تجب فيها ما تجب في الكبار وبه اخذ زفر ومالك ثم رجع فقال تجب فيها واحدة منها وبه اخذ ابو يوسف والشافعي ثم رجع وقال لا تجب فيها شئ * وبه اخذ محمد واذا كان فيها واحدة من المسنات جعل الكل تبعالها في انعقادها نصابا دون تأدية الزكاة حتى لا يجزئه اخذ واحدة من الصغار وصورة المسئلة اذا اشترى خمسة وعشرين فصلا او اربعين حملا او ثلاثين عجلا او وهبله ذلك هل ينقد عليها الحول فعند ابي حنيفة ومحمد لا وعند ابي يوسف ينقد حتى لو حال الحول من حين ما ملكه تجب الزكاة وصورة اخرى اذا كان له نصاب سائمة فحال عليها ستة اشهر فتوالدت مثل عددها تم هكت الاصول وبقيت الاولاد هل يبقى حول الاصول على الاولاد فعندهما لا وقال ابو يوسف يبقى (قوله ومن وجب عليه مسن فلم يوجد منه اخذ المصدق اعل منها ورد الفضل او اخذ دونها واخذ الفضل) ظاهر هذا ان الخيار الى المصدق وهو قول الاسيبهاني والصواب ان الخيار الى صاحب المال قال الصبر في الصحيح ان الخيار الى المصدق اذا كان فيه دفع زيادة لانه في مقدار الزيادة شراء والى صاحب المال اذا اراد ان يدفع الادنى والزيادة لانه دفع بالقيمة وفي دفع القيمة الخيار الى صاحب المال بالاجماع فان وجب بنت ابون اراد ان يدفع بعض حقة فالخيار الى المصدق لما في التشقيص من ضرر والفاوت بين بنت الخاض وبنت الابون شاتان او عشرون درهما وبين بنت الابون والحقة كذلك وبين الحقة والجذعة كذلك وبين بنت الخاض والحقة اربع شياء او اربعون درهما وبين بنت الخاض والجذعة ست شياء او ستون درهما (قوله ويجوز دفع القيمة في الزكاة) وكذا

الامصار اليه فتح (وليس في العوالم) اي ﴿ ١٥٥ ﴾ المعدات للعمل ولو اُسِمَت لانها من الحوائج الاصلية (والمطوفة) اي التي

يعلقها صاحبها نصف حول
فاكثر ولو قدر والنسل
(صدقة) لان الوجوب بالنحو
وهو بالاسامة او الاعداد
لنحو قوله لم يوجد (ولا ياخذ
المصدق خيار المال ولا
ردائه) اي رديته (و) انما
(ياخذ الوسط منه) نظرا
للبائنين لان في اخذ الخيار
اضرارا باصحاب الاموال
وفي ردائه اضرار بالفقراء
(ومن كان له نصاب مستعاد
في اثناء المحول من جنسه)
سواء كان من ثمنه ولا كهيبة
وارث (ضمنه اليه) اي الى
النصاب (وزكاه به) اي معه
وان لم يكن من جنسه لا يضم
اتفاقا (والسائمة) التي تجب
فيها الزكاة (هي التي تكتفي
بالرعي) بكسر الراء الكلاء
(في اكثر حولها)
لان اصحاب السوائم قد
لا يجدون بئرا من ان يعلقوا
سوائمهم في بعض الاوقات
فجعل الاقل ثلثا لاكثر (فان
علقها نصف المحول او اكثر
فلا زكاة فيها) لزيادة المونة
فيندم الثمن فيها معنى (و الزكاة
عند ابي حنيفة وابي يوسف)
تجب (في النصاب دون الغزو)
وهو ما بين الفريضتين (وقال
محمد) وزفر (فيها) وقائدة
فيها اذا هلك الغزو وبقي
النصاب فيبقى كل الواجب

في النذور والكفارات والعشر وصدقة الفطر ولا يجوز في الهدايا والضحايا
وقال الشافعي لا يجوز (قوله) وليس في العوالم والحوائج والمطوفة صدقة)
بني بالعوالم ولو اُسِمَت وبالمطوفة ولو لم يعمل عليها لان السبب هو المال
النسي ودليله الاسامة او الاعداد لقبحارة ولم يوجد ولان في المطوفة ترك
المونة فيندم الثمن فيها معنى (قوله) ولا ياخذ المصدق خيار المال ولا ردائه
اي ولا ردية (قوله) وياخذ الوسط منه (لان فيه نظرا من الجائنين لان
في اخذ خياره اضرارا باصحاب الاموال وفي اخذ ردائه اضرار بالفقراء
فيقسمه ثلاثة اقسام جيد و ردي و وسط و ياخذ من الوسط ولا ياخذ الربا
وهي التي تربى ولدها ولا الاكولة وهي التي تسمن للاكل ولا الفحل
ولا الحامل و يحسب عليه في سائمة العبيد والجنف والصغيرة ولا ياخذ منها
شيئا لقول عمر رضي الله عنه لساميه حد عليهم الهذلة ولو اتاك بها الراعي كفه
ولا تاخذها (قوله) ومن مكان له نصاب فاستفاد في اثناء المحول مالا من
جنسه ضمه الى ماله (وزكاه) سواء كان المستفاد من ثمنه او لا وبأى وجه
استفاده ضمه سواء كان بمراث او هبة او غير ذلك و شرط كونه من جنسه
اذ لو كان من غير جنسه من حنظل وجهه كالتمن مع الابل فانه لا يضم ولو كان
معه نصاب من السائمة حال عليها المحول فزكاهها ثم باعها بدراهم ومعه
نصاب من الدراهم قد مضى عليها نصف المحول فعند ابي حنيفة لا يضم اليه
ثمن السائمة بل يستأنف له حولا جديدا و عندهما يضمه و يزكاهما جميعا وهذا
اذا كان ثمن السائمة يبلغ نصابا باثرا اما اذا كان لا يبلغ نصابا ضمه بالاجماع
واما ثمن الطعام المشور و ثمن العبد الذي ادى صدقة فطره فانه يضم اجماعا ولو باع
الماشية قبل المحول بدراهم او بماشية ضم الثمن الى جنسه بالاجماع اي يضم الدراهم
الى الدراهم والماشية الى الماشية وان جعل الماشية بعدما زكاهها مطوفة ثم باعها ضم
ثمنها اجماعا لانها خرجت من حكم مال الزكاة فلم يبق نصابا (قوله) والسائمة هي
التي تكتفي بالرعي في اكثر حولها (لان اصحاب السوائم قد لا يجدون بئرا من ان
يعلقوا سوائمهم في بعض الاوقات فجعل الاقل ثلثا لاكثر ثم هذا الذي ذكره من
الاسامة في حق ايجاب زكاة السوائم انما تصح ان لو كانت الاسامة لدر والنسل اما
اذا كانت لقبحارة او للحمل والركوب فلا تجب فيها الزكاة اصلا (قوله) فان علقها
نصف المحول او اكثر فلا زكاة فيها (فان قيل اذا علقها نصف المحول وسامت نصفه
استوى الوجوب وعدمه فينبغي ان يرجع جانب الوجوب احتياطا لانه عبادة ومبناها
على الاحتياط قيل انما لا تثبت الزكاة لانه وقع الشك في ثبوت سبب الايجاب والرجوع
انما يكون بعد ثبوت السبب (قوله) والزكاة عند ابي حنيفة وابي يوسف واجبة
في النصاب دون الغزو وقال محمد وزفر ينطق بالنصاب والغزو) وقائدة فيما اذا هلك
الغزو وبقي النصاب يبق كل الوجوب عندهما وقال محمد وزفر يسقط بقدر الهالك كما

عند الشافعي ويسقط بقدر الهالك عند

إذا كان له تسع من الأبل خال عليها الحول ثم هلك منها أربع ف عليه في الباقي شاة عندهما وقال محمد وزفر. عليه في الباقي خمسة اشباع وكذا إذا كان معه ثمانون من الغنم خال عليها الحول فهلك منها أربعون ف عليه في الباقي شاة وعند محمد وزفر نصف شاة وإن هلك ستون فنصف شاة وعند محمد وزفر ربع شاة ولهذا قال أبو حنيفة يصرف الهلاك بعد العفو إلى النصاب الأخير ثم الذي يليه إلى أن ينتهي لأن الأصل هو النصاب الأول وما زاد عليه تابع له وقال أبو يوسف يصرف الهلاك إلى العفو أولا ثم إلى النصاب شأيا * بيانه أربعون من الأبل خال عليها الحول فهلك منها عشرون ففي الباقي أربع شياه عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف فيها عشرون جزء من ستة وثلاثين جزء من بنت لبون وقال محمد وزفر نصف بنت لبون (قوله وإذا هلك المال بعد وجوب الزكاة سقطت عنه) قيد بالهلاك لأن الاستهلاك لا يسقطها لأن الزكاة تجب عليه بعد الحول وهو يملكها حل طريق الأمانة فإذا استهلكها ضمنها كالوديعة ثم الهلاك انما يسقطها إذا كان قيل مطالبة الساعي بها أما إذا طلبها ولم يسلمها إليه مع القدرة فقد قال الكرخي يجب عليه الضمان * وهو قول العراقيين لأنها أمانة طالبه بها من ملك المطالبة فصار كالوديعة إذا طلب منه الوديعة فلم يدفعها إليه مع الامكان حتى هلك وقال أبو طاهر الديلمي وأبو سهل لا يضمن قال في النهاية وهذا أقرب إلى الفقه لأن وجوب الضمان يستدعي ثبوته ولم يوجد قاطبا في منع الوديعة فقد يدل اليد فصار موفوئاً ليد المالك فيضمن وفي البدائع كافة مشايخ ما وراء النهر قالوا لا يضمن ولو طلب الساعي لأن المالك غير أن شاء إعطاء العين أو قبضها فلم يلزمه تسليم العين فصار كما قبل المطالبة قال في النهاية والأصح عدم الضمان (قوله فإن قدم الزكاة على الحول وهو مالك لتصاب جاز) لأنه أدى بعد سبب الوجوب قال في النهاية لكن بين الأداء ومجلا وبين الأداء في آخر الحول فرق وهو أن المجل بشرط فيه أن لا ينقص النصاب في آخر الحول وفي الأداء في آخر الحول لا يشترط * بيانه إذا عمل شاة عن أربعين خال الحول وعنده تسع وثلاثون فلا زكاة عليه حتى أنه إذا كان صرفها إلى الفقراء وقعت تطوعا وإن كانت قائمة بغيرها في يد الامام أو الساعي ستردها وأما إذا كان ادأؤه في آخر الحول وقعت من الزكاة وإن انتقص النصاب بإدائه قال الحلي في النصاب إنما يجوز التجبيل بشرائط ثلاث أحدها أن يكون الحول منقدا وقت التجبيل والثاني أن يكون النصاب الذي عمل منه كاملا في آخر الحول والثالث أن لا يفوت أصله فيما بين ذلك مشاه إذا كان له أقل من مائتي درهم أو أربع من الأبل فهذا مال لا ينفد عليه الحول فإذا عمل الزكاة ثم كل النصاب بعد التجبيل لا يكون ما عمل زكاة ويكون تطوعا وكذا إذا كان له مائتا درهم فنصدق بخمسة حل فقير بنية الزكاة وانتقص النصاب بمقدار ما عمل ولم يستند شيئا حتى حال الحول والنصاب ناقص كان ما عمل تطوعا وإن استفاد شيئا حتى كل به النصاب قبل الحول ثم حال الحول والنصاب كامل صح التجبيل من الزكاة وأما إذا كان استفاد ما يكمل

التليذين (وإذا هلك المال بعد وجوب الزكاة) ولو بعد منع الساعي في الأصح نهاية (سقطت) عنه الزكاة لتعلقها بالدين دون الذمة وإذا هلك بعضه سقط حظه قيد بالهلاك لأن الاستهلاك لا يسقطها لأنها بعد الوجوب بمنزلة الأمانة فإذا استهلكها ضمنها كالوديعة (وإن قدم الزكاة على الحول وهو مالك لتصاب جاز) و جاز أيضا لأكثر من سنة أو وجوب السبب وهو ملك النصاب

به النصاب بعد الحول ثم حال الحول الثاني وجبت الزكاة فيما يحمل لا ينوب عنها لأن التحميل حصل للحول الاول ولم يجب عليه زكاة الحول الاول ويجوز التحميل لنصب كثيرة اذا كان في ملكه نصاب واحد وقال زفر لا يجوز الا من النصاب الموجود في ملكه حتى انه اذا كان معه خمس من الابل فحمل اربع شياء ثم تم الحول وفي ملكه عشرون من الابل فتدنا يجوز عن الكل وعنده لا يجوز الا من الخمس قال لان كل نصاب اصل بنفسه ولنا ان النصاب الاول هو الاصل في السببية والزوائد عليه تابعة له ولو عمل اداء الزكاة الى فقير ثم ايسر قبل الحول اومات او ارتد جازما دفعه عن الزكاة لان الدفع صاف الفقر فاحدث بعده من الفناء والموت لا يؤثر فيه ولو عمل شاة عن خمس من الابل فهلكت جميعها وله اربعون من الغنم لا يبيع الشاة عنها كذا في النبايع واما تحميل المشران كان قبل الزراعة لا يجوز وان كان بعد الزراعة وبعد النبات جاز فان كان بعد الزراعة قبل النبات جاز عند ابي يوسف وعند محمد لا يجوز وهو الاظهر وان عمل عشر ثم القيل ان كان بعد طلوعها جاز وان كان قبله لا يجوز

باب زكاة الفضة

قدمها على الذهب لانها اكثر تداولاً فيما بين الناس الا ترى ان المهر ونصاب السرقة وقيم المتلفات بقدرها ثم الفضة تناول المضروب وغير المضروب والورق والورقة تختص بالمضروب وجميعها رفوق بضم الراء (قوله رحمه الله ليس في اقل من مائتي درهم صدقة فاذا كانت مائتي درهم) اي موزونة زنة كل درهم منها اربعة عشر قيراطاً فقها خسة دراهم وزن كل درهم اربعة عشر قيراطاً يعني على هذا احكام الزكاة ونصاب السرقات وتقدير الديات والمهر والخراج سواء كانت الفضة مضروبة او غير مضروبة او حلياً فيصنع جميع مائتي درهم منها من الدراهم والخواتين وحلبة السيف والجمام والسرير والكواكب في المصنف والاواني والمسامير المركبة في السكاكين والاسورة والدماليج والخلاخيل وغير ذلك فان بلغت كلها وزن مائتي درهم فيها خسة دراهم والا فلا ولا ينقد عليها الحول حتى تبلغ مائتين فان كان وزنها دون المائتين وفيها لجودتها وصياغتها تساوى مائتين فلا شيء فيها واصل هذا ان الاوزان كانت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم مختلفة فيها ما كان وزن الدرهم عشرين قيراطاً وهو الذي يسمى وزن عشرة ومنها ما كان وزنه عشرة قيراطاً وهو الذي يسمى وزن خمسة ومنها ما كان وزن اثني عشر قيراطاً وهو الذي يسمى وزن ستة فكانوا يتصارفون بها الى زمان عمر رضي الله عنه فارد ان يستوفي منهم الخراج فطالبهم بالاكثرفشق عليهم فالتفتوا منه التفتيف فجمع حساب زمانه ليتوسطوا بينهم فاستخرجوا له وزن السبعة فجمعوا ثلاثة دراهم وزنها اثنان واربعون قيراطاً فقسموها اثلاثاً فكان كل درهم اربعة عشر قيراطاً وانما كانت السبعة وزن عشرة مثاقيل لانه اذا جمعت من كل صنف عشرة دراهم صار الكل احدى وعشرين مثقالاً فاذا اخذت ثلث ذلك كان سبعة مثاقيل وصورة

باب زكاة الفضة
قدمها على الذهب لانها
اكثر تداولاً فيما
بين الناس (ليس فيما دون
مائتي درهم صدقة) لعدم
بلوغ النصاب (فان كانت
مائتي درهم) شرعى زنة
كل درهم اربعة عشر
قيراطاً والقيراط خمس
شعيرات فيكون الدرهم
الشرعى سبعين شعيرة
(وحال عليها الحول فقها)
ربع العشر (خسة دراهم

ولا شيء في الزيادة) على المائتين (حتى تباع) الزيادة (اربعين درهما فيكون فيها درهم ثم في كل اربعين درهما درهم) ولا شيء فيما بينهما وهذا عند أبي حنيفة (وقالا ما زاد على المائتين فزكاته بحسابها) قال في التصحيح قال في الفضة وزاد الفقهاء التصحيح قول أبي حنيفة ومشي عليه النسخ وبرهان (١٥٨) الشريعة اهـ (واذا كان الغالب على الورق)

انك تضرب كل واحد منها في عشرة وتجمعه يكون اربعمائة وعشرين مثقالا ثم نفسها على عشرين تصح من الفضة احد وعشرون مثقالا فثلثه سبعة وقال محمد بن الفضل المعبر في كل زمان بدرهمه وبه اتى جماعة من المتأخرين الا ان الاول هو المعبر وهو اربعة عشر قيراطا وعليه اطباق كتب المتقدمين والتأخرين وهو الاظهر * واعلم انك متى زدت على الدرهم ثلاثة اسباعه وهي ستة كان مثقالا ولان المثقال عشرون قيراطا ومتى نقصت من المثقال ثلاثة اعشاره وهو ستة كان درهما لان الدرهم اربعة عشر قيراطا (قوله ولا شيء في الزيادة حتى تباع اربعين درهما فيكون فيها درهم مع الحصة ثم في كل اربعين درهما درهم) وهذا عند أبي حنيفة (قوله وقال ابو يوسف ومحمد ما زاد على المائتين فزكاته بحسابها) قلت الزيادة او كثرت حتى لو كانت الزيادة درهما ففيه جزا من اربعين جزا من درهم وهو ربع عشره (قوله واذا كان الغالب على الورق الفضة فهي في حكم الفضة) لانه اذا كانت هي الغالبة كان الفس مستهلكا فلا اعتبار به وهو ان تكون الفضة زائدة على النصف (قوله واذا كان الغالب عليها الفس فهي في حكم العروض) لان غلبته عليها يخرجها عن حكم الفضة بدليل جواز بيعها بالفضة متفاضلا وانما تكون في حكم العروض قال بعض العلماء في ذلك نظما

والعروض في عشرين مثقالا ذهب * نصف من المثقال في الحول وجب
اذا كانت بحال او احرق لا يخرج منها نصاب اما اذا كان يخلص منها نصاب وجب زكاة
الحال واذ استوى الحال والنفس قال في الينابيع اختلف فيه المتأخرون على ثلاثة
اقوال قال بعضهم يجب خمسة احتياطا وقال بعضهم درهما ونصف وقال بعضهم لا يجب
شيء (قوله ويعتبر ان تباع قيمتها نصابا) ولا بد فيه من نية التجارة كسائر العروض

باب زكاة الذهب

(قوله رحمه الله ليس فيما دون عشرين مثقالا من الذهب صدقة فاذا كانت عشرين مثقالا) زنة كل مثقال منها عشرون قيراطا (وسال عليها الحول ففيها نصف مثقال) ولا شيء في الزيادة حتى يبلغ اربعة مثاقيل فيكون فيها قيراطان لان الواجب ربع العشر والاربعة المثاقيل ثمانون قيراطا وربع عشرها قيراطان وقد اعتبر الشرع كل دينار بعشرة دراهم فيكون اربعة مثاقيل كاربعين درهما وهذا قول أبي حنيفة وعندهما يجب في الزيادة بحساب ذلك (قوله وفي تبر الذهب والفضة وحليهما والآنية منهما الزكاة) التبر القطعة التي اخرجت من المعدن وهو غير المضروب * وقوله * وحليهما * وقال الشافعي كل حلي ممد لباس المباح لا تجب فيه الزكاة انما ماروى عن النبي عليه السلام رأى امرأتان بطوفان وعليهما سواران من ذهب فقال

وهي الدراهم المضروبة وكذا الورقة بالتخفيف صحاح (الفضة فهي في حكم الفضة) الخالصة لان الدراهم لا تخاف من قليل غش لانها لا تطبع الا به وتختاف عن الكثير بفعلنا الغلبة فاحالة وهو ان يزيد على النصف اعتبارا للحقيقة هداية ومثله في الابتناح عن الجامع الكبير (واذا كان الغالب عليها الفس فهي في حكم العروض يعتبر ان تبلغ قيمتها نصابا) ولا بد فيها من نية التجارة كسائر العروض الا اذا كان يخلص منها فضة تبلغ نصابا لانه لا تعتبر في عين الفضة القيمة ولا نية التجارة هداية واختلف في المساوي والمختار لزومها احتياطا ثانية

باب زكاة الذهب

(ليس فيما دون عشرين مثقالا من الذهب صدقة) لانعدام النصاب (فاذا كانت عشرين مثقالا) ثم عيار زنة كل مثقال عشرون قيراطا فيكون المثقال الشرعي مائة شمعة فهو درهم وثلاثة اسباع درهم

(وسال عليها الحول ففيها) ربع العشر وهو (نصف مثقال ثم في كل اربعة مثاقيل قيراطان وليس (انزديان) فيما دون اربعة مثاقيل صدقة عند أبي حنيفة) خلافا لهما كما تقدم (وفي تبر الذهب والفضة) وهو غير المضروب منهما (وحليهما) سواء كان مباح الاستعمال اولا (والآنية منهما الزكاة) لانها خلقتا انما تقب زكاتها كيف كانتا

« تؤديان زكاتها » قلنا لا قل . « أحياناً ان يسور كالأله يسوزن من نار جهنم »
 قلنا لا قل . فأدى زكاتها » ، واما اليواقيت والآل والجواهر فلا زكاة فيها وان
 كانت حلياً الا ان تكون لقجارة واما الآنية المتخذة من الذهب والفضة والالعة
 وغيرها فالزكاة فيها واجبة بلا خلاف ولكن يختلف الحكم فيها بين الاداء من حينها
 والاداء من قيمتها فانه اذا كان له اثناء فضة وزنه مائتان وقيمتها ثلاثمائة فان ادى من حينه
 تصدق بربع عشره على الفقراء فيشاركه فيه وان ادى من قيمته فعند محمد يعدل الى
 خلاف الجنس وهو الذهب لان الجودة عنده معتبرة وعند ابي حنيفة اذا ادى خمسة
 دراهم جاز لان الحكم عنده مقصور على الوزن وان ادى من الذهب ما يبلغ قيمته
 خمسة دراهم لم يجز اجماعاً لان الجودة متقومة عند المقابلة بخلاف الجنس . والاصل
 في هذا ان المال الذي يجب فيه الزكاة ان كان مما يجري فيه الربا فعند ابي حنيفة وابي
 يوسف يعتبر فيه القدر دون القيمة وعند زفر القمي دون القدر وعند محمد انفق الوجهين
 للفقراء . يساه اذا كان له مائتا قفيز حنطة لقجارة قيمتها مائتا درهم حال عليها الحول
 وقيمتها كذلك فليه خمسة اقفة جيدة فان استغرض خمسة اقفة ردية قيمتها اربعة دراهم
 فاداهما من هذه اجزاء وسقطت عنه الزكاة عندهما ولا يجب عليه شيء غير ذلك
 لان الزيادة رباء . وقال محمد وزفر عليه ان يؤدي الفضل الى تمام قيمة الواجب ولو
 كان له مائتا قفيز ردية قيمتها مائتان فأدى اربعة اقفة جيدة قيمتها خمسة دراهم
 فاداهما من خمسة اقفة ردية لا يجوز الا عن اربعة منها وعليه قفيز آخر في قول
 اصحاب الثلاثة وقال زفر لاشيء عليه غير ذلك لانه يعتبر القيمة دون القدر ومحمد
 يعتبر انفقهما للفقراء وهنا اعتبار القدر انفق ولو كان له مائتا درهم زبوف او نهبرجة
 الفالب عليها الفضة فأدى منها اربعة جيدة تبلغ قيمتها خمسة ردية لا يجوز الا عن
 اربعة وعليه درهم آخر عند الثلاثة وقال زفر لاشيء عليه غيرها ولو كانت الدراهم
 جيدة فأدى عنها خمسة زبوا قيمتها اربعة جيدة سقطت عنه الزكاة عندهما لان الجودة
 ساقطة المرة عندهما وقال محمد وزفر عليه ان يؤدي الفضل وكذا اذا كان له
 قلب فضة جيدة وزنه مائتان وقيمتها لجودته ومناعته ثلاثمائة فليه ربع عشره فان
 ادى خمسة زبوا اجزاء عندهما وقال محمد وزفر عليه ان يؤدي الفضل واجموا
 على انه اذا ادى من الذهب او من غيره مما سوى الفضة فليه قيمة الواجب بالفضا
 ما يبلغ وهي سبعة ونصف وكذا الحكم في النذر اذا اوجب على نفسه صدقة قفيز حنطة
 جيدة فأدى قفيزاً ردياً خرج من نذره عندهما وقال محمد وزفر عليه الفضل فلو اوجب
 قفيزاً ردياً فأدى نصف قفيز جيد تبلغ قيمته قيمة قفيز ردي لا يجوز الا عن النصف عند
 الثلاثة وقال زفر لاشيء عليه غيره ولو وجب شاتين فتصدق بشاة سبعة تبلغ قيمتها
 قيمة شاتين جاز لانه لا يؤدي الى الربوا وكذا في الزكاة اذا وجب عليه شاة وسط فأدى
 شاة سبعة تبلغ قيمتها قيمة شاتين وسطين اجزاء وكذا اذا كان الواجب بنت مخاض
 فأدى بنت لبون اجزاء

باب زكاة العروض

آخره من النقيدين لانه يقوم بهما والعروض ماسوى النقيدين (قوله رحمه الله الزكاة واجبة
 في عروض التجارة كائنة ما كانت) اى سواء كانت من جنس ما يجب فيه الزكاة كالسواثم
 او من غيره كالتياب والحجير (قوله يقومها بما هو اتنع لفقره والمساكين) تفسير الاتنع
 ان يقومها بما يبلغ نصابا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف بما اشتراه ان كان الثمن من النقود
 وان اشتراه بغير النقود قومها بالنقد الغالب وعند محمد بالنقد الغالب على كل حال سواء
 اشتراها باحد النقيدين او بغيره والخلاف فيما اذا كانت تبلغ بكل النقيدين نصابا اما اذا بلغت
 باحدهما قومها بالبالغ اجماعا . بانه اذا قومها بالدرهم تبلغ مائتين واربعين درهما وان قومها
 بالدنانير تبلغ ثلاثة وعشرين ديناراً فانه يقومها بالدرهم عند ابي حنيفة لانه يجب عليه
 ستة دراهم ولو قومها بالدنانير يجب نصف مثقال وهو لا يساوى ستة دراهم لان قيمة المثقال
 عندهم عشرة دراهم فان كان لو قومها بالدنانير تبلغ اربعة وعشرين ولو قومها بالدرهم تبلغ
 مائتين وستة وثلاثين فانه يقومها بالدنانير لانه اتنع لفقره ثم المتبر في القيمة عند ابي حنيفة
 يوم الحول ولا يلتفت بعد ذلك الى زيادة القيمة ونقصانها وعندهما يوم الاداء الى الفقراء كما
 اذا كان معه مائتا فقيز حنطة حال عليها الحول وهى تساوى مائتين فلم يؤد زكاتها حتى
 نقصت قيمتها فصارت تساوى مائة فان ادى من الطعام ادى ربع عشره خمسة اققرة اجماعا
 وان ادى من القيمة ادى خمسة دراهم عند ابي حنيفة وعندهما درهمين ونصفا وان كان هذا
 الطعام زاد بعد الحول في السعر حتى صار يساوى اربعمائة فان ادى من عينه ادى ربع
 عشره اجماعا وان ادى من القيمة ادى خمسة دراهم عنده وعندهما عشرة دراهم وهذا
 اذا كانت الزيادة والنقصان من حيث السعر اما اذا كانت من حيث الذات بواسطة
 الجفاف او البلل او اكل الدوس بفضه فنقص كما اذا ابتلت الحنطة بعد الحول حتى
 صارت قيمتها مائة وقد كانت قيمتها بعد الحول مائتين او اكل الدوس بعضها حتى
 صارت تساوى مائة فان ادى من عينها فخمسة اققرة وان ادى من قيمتها فدرهمان
 ونصف اجماعا وان كان التغير الى زيادة بان كانت يوم الحول مثلة وقيمتها مائتان
 فيبست حتى صار تساوى اربعمائة فان ادى من العين فخمسة اققرة وان ادى من القيمة
 فخمسة دراهم اجماعا لان المستفاد بعد الحول لا يضم ونقصان النصاب يسقط قدره
 من الزكاة (قوله) واذا كان النصاب كاملا في طرفي الحول فنقصانه فيما بين ذلك
 لا يسقط الزكاة لانه يشق اعتبار الكمال في انشائه اما في احوال التجارة فظاهر
 لان التاجر دائما تصرف في المال وتصرفه قد يكون رابحا وقد لا يكون بازدياد
 السعر وغلاؤه واما في السواثم فانها لا تخلو عن موت وولادة وربما تيب بعضها
 اما في ابتداء الحول وانتهائه فلا بد من كمال النصاب اما في ابتداءه فلا نقصان
 واما في انتهائه فلا وجوب وقيد بالنقصان احترازا عما اذا هلك كل النصاب فانه
 يقطع الحول به بالاتفاق وقال زفر لا يلزمه الزكاة الا ان يكون النصاب كاملا من اول

باب زكاة العروض

وهو ماسوى النقيدين و
 اخرها عنهما لانها تقوم بهما
 (الزكاة واجبة في عروض
 التجارة كائنة ما كانت) اى
 كائنة اى شئ يبنى سواء كانت
 من جنس ما يجب فيه الزكاة
 كالسواثم او غيرها كالتياب
 (اذا بلغت قيمتها نصابا من الورق
 او الذهب يقومها) صاحبها
 (بما هو اتنع لفقره والمساكين
 منهما) اى النصابين احتياطا
 لحق الفقراء حتى لو وجبت
 الزكاة ان قومت باحدهما
 دون الاخر قومت بما يجب
 فيه دون الآخر (واذا كان
 النصاب كاملا) في طرفي
 الحول في الابتداء والانقضاء
 وتحقق القضاء وفي الانتهاء
 فوجوب (نقصانه) حالة البقاء
 (فيما بين ذلك لا يسقط الزكاة)
 قيد بالنقصان لانه لو هلك

كله بطل الحول (وتضم قيمة العروض) التي لتجارة (الى الذهب والفضة) للجمانسة من حيث القيمة لان القيمة من جنس الدراهم والدنانير (وكذلك يضم الذهب الى الفضة) لجامع القيمة حتى يتم النصاب عند ابي حنيفة (لان الضم لما كان واجبا كان اعتبار **١٦١**) القيمة اولى كما في عروض التجارة (وقال لا يضم الذهب الى

الفضة بالقيمة و) انما (يضم) احدهما للآخر (بالاجزاء) لان المتبرع فيهما القدر دون القيمة حتى لا تجب الزكاة في مصوغ وزنه اقل من مائتين وقيمتها فوقها قال في التصحيح ورجع قول الامام الاسيحايني والوزني وعليه منى النسفي وبرهان الشريعة وصدر الشريعة وقال في الحنفية وقوله اتفق الفقهاء احوط في باب العبادات اه

الحول الى آخره * وقوله * فنقصناه فيما بين ذلك لا بسقط الزكاة * معناه انتقص وبقى البعض اما اذا هلك كله واستفاد نصابا آخر انقطع حكم النصاب الاول ولو مات الرجل في وسط الحول انقطع حكم الحول ولم يبق الوارث على ذلك الحول (قوله وتضم قيمة العروض الى الذهب والفضة) وكذا يضم بعضها الى بعض وان اختلف اجناسها (قوله وكذلك يضم الذهب الى الفضة بالقيمة حتى يتم النصاب عند ابي حنيفة) كما اذا كان معه مائة درهم وخمسة مثاقيل قيمتها مائة درهم ف عليه الزكاة عند ابي حنيفة خلافا لما (قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يضم الذهب الى الفضة بالقيمة ويضم بالاجزاء) كما اذا كان معه عشرة دنانير قيمتها خمسون درهما ومعه ايضا مائة درهم وجبت عليه الزكاة عندهما لكمال النصاب بالاجزاء وكذا عنده ايضا احتياطا لجهة الفقهاء

باب زكاة الزروع والثمار

المراد بالزكاة هنا العشر وتسميته زكاة خرجت على قولهما لانهما بشرطان النصاب والبقاء فكان نوع زكاة وكذا عند ابي حنيفة لما كان مصرفه مصرف الزكاة سمي زكاة (قوله رحمه الله قال ابو حنيفة في قليل ما اخرجته الارض وكثيره العشر) حد القليل الساع وما دونه لاشئ فيه وقيل حده نصف صاع والمراد بالارض هنا العشرية وفيه اشارة الى انه لا يلتفت الى المالك سواء كان بالغا او صيبا او مجتونا او عبدا او كانت الارض وقفا على الرباطات او المساجد او المدارس (قوله سواء سقى سحبا) السج الماء الجاري (قوله اوسقته السماء) يعني المطر قال الله تعالى **١٦٢** وارسلنا السماء عليهم مدرارا **١٦٣** وقال الشاعر

اذا وقع السماء بارض قوم * رعينها وان كانوا غضا

(قوله الا الحطب والقصب والحشيش) لان هذه الاشياء لا تستنبت عادة بل تبقى على الارض وكذا السعف لاشئ فيه لانه من اغصان الشجر والشجر لا عشر فيه وكذا التبن لاشئ فيه ايضا لانه ساق الحبوب كالشجر لثمار ولان القصود غيرهما وهو الثمر والحطب واما اذا قصد بالشجر الاستغلال كشجر الضرع فانه يجب فيه العشر واما القصب فهو ثلاثة انواع قصب السكر وقصب الذريرة وقصب الفارسي فقصب السكر وقصب الذريرة فيهما العشر والذريرة هو قصب السنبل واما قصب الفارسي فلا شئ فيه لانه لا يستنبت وهذا اذا كان في اطراف الارض اما اذا اتخذ ارضه مقصبة او مشجرة او منبتا للحشيش وساق اليه الماء ومنع الناس منه يجب فيه العشر (قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يجب العشر الا فيما له ثمرة باقية) اي تبقى عينه

باب زكاة الزروع والثمار

المراد بالزكاة هنا العشر وتسميته زكاة باعتبار مصرفه (قال ابو حنيفة في قليل ما اخرجته الارض وكثيره العشر سواء سقى سحبا) وهو الماء الجاري كنهروعين (اوسقته السماء) اي المطر (الا الحطب والقصب) الفارسي (والحشيش) وكل ما لا يقصد به استغلال الارض ويكون في اطرافها اما اذا اتخذ ارضه مقصبة او مشجرة او منبتا للحشيش وساق اليه الماء ومنع الناس منه يجب

فيه العشر جوهره واطلق الوجوب فيما اخرجته الارض لعدم **ج ل (٢١)** اشتراط الحول لانه فيه معنى المؤنة ولذا كان لامام اخذه جبرا ويؤخذ من التركة ويجب مع الدين وفي ارض الصغى والمجنون والمكاتب والمأذون والوقف (وقال لا يجب العشر الا فيما له ثمرة باقية) اي

بقى حولا من غير تكلف ولا معالجة كالحنطة والشعير والتمر والزبيب ﴿ ١٦٢ ﴾ ونحو ذلك (اذا بلغ) نصابا (خمسة

اوسق) جمع وسق (والوسق) اوسق مقدار مخصوص وهو (ستون صاعا بصاع النبي صلى الله عليه وسلم) وهو مايسع الفا واربعين درهما من ماش او عدس كما يأتي تحقيقه في صدقة الفطر (وليس في الحضرات) بفتح الحاء لا غير الفواكه كالنخاع والكمثرى وغيرهما او البقول كالكراث والكرفس ونحوها مغرب (عندهما عشر) لعدم الثمرة الباقية فالخلاف بين الامام وصاحبيه في موضعين في اشراط النصاب والثمر الباقية عندهما وعدم اشراطهما عنده قال في التفتة الصحيح ما قاله الامام ورجح الكل دليلا واعتمده النسفي وسدر الشريعة اه صحيح (وما سقى بغرب) اى دلو (او دالية) اى دولا ب (او سانية) اى بعبيرى عليه اى يستقى من البئر مصباح (فقيه نصف عشر في القولين) اى على اختلاف القولين المارين بين الامام وصاحبيه في اشراط النصاب والثمر الباقية وعدمها قال في الدرر في كتب الشافعية اوسقاهم اشرأه وقواهدنا لانابه ولوسق سيمها اوبالة اعتبر الغالب ولو استويا فنصفه وقبل ثلاثة ارباعه

حولا من غير تكلف ولا تمييز مما يقتات كالحنطة والشعير والذرة والدخن والارز والجاروس والعدس والماش والحبس والرجى والهندبا والتمر والزبيب وما اشبه ذلك مما يقصده الاكل وهو يبقى سنة او ينفع به انتفاعا عاما كالزغفران والصغير والفلفل والكمون والحردل والصكزبرة فقيه العشر وفي السهم العشر فان حصر قبل ان يؤخذ منه العشر اخذ من دهنه ولم يؤخذ من الثمرة شئ وكذا الزيتون على هذا ويجب العشر في الجوز والقوز والبصل والثوم في الصحيح ولا عشر في الادوية كالسمندر والشونيز والحلف والحلبة وقبل يجب في الشونيز العشر وهو حبة السوداء ولا شئ في الخطمي والوسمة وبزره ولا في الاثنان ولا فيما يخرج من الخشب كالقطران والست والقث والصمغ ولا شئ في بزر الباذنجان والجزر ولا في زرا القثاء والبطيخ والدباء والخيار لان هذه الاشياء لا تصلح الا لزراعة دون الاكل (قوله اذا بلغ خمسة اوسق ستون صاعا بصاع النبي صلى الله عليه وسلم) قال في الصحاح الوسق بكسر الواو والوسق ماشان واربعون منا وهو عبارة عن حمل جبل وبجملته * الاوساق خمسة ثلاثمائة صاع قال الصبر في رحمه الله الصاع اربعة ازيد بزيد زبد السفري فيكون الوسق اربعة وعشرين منا فالخمس الاوسق على هذا اربعة امداد الاربع وعلى تخريج ان الصاع خمسة ارطال وثلاث مدان ونصف بالسفري ولان نسبة خمسة ارطال وثلاث من ثمانية ارطال ثلثاها فنحن ثلثي اربعة امداد نجده مدين ونصفا (قوله وليس في الحضرات عندهما عشر) فان كانت النجاسة يجب فيها زكاة النجاسة بالاتفاق اذا بلغت قيمتها مائتي درهم والحضرات ما ليس له ثمرة باقية كالبقول والارطاب فالبقول كالكراث والبقل والسلق ونحو ذلك والارطاب كالقثاء والبطيخ والباذنجان والسفرجل والزمان والتفاح واشباه ذلك واما البصل فروى محمد ان فيه العشر لانه يبقى في ايدي الناس وينفع به انتفاعا عاما ويدخل تحت الكيل والعب ان كان يحنى منه الزبيب مقدار خمسة اوسق فقيه العشر وذلك بان يحصر باقا فان بلغ مقدار ذلك فقيه العشر او نصفه ان كان يستقى بغرب او دالية وان لم يبلغ ذلك فلا شئ فيه وعن محمد اذا كان العنب رقيقا لا يصلح الا لعماء ولا يحنى منه الزبيب لاشئ فيه وان كثر (قوله وما سقى بغرب او دالية او سانية فقيه نصف العشر) الدالية الدولا ب والسانية البعير الذي يستقى به الماء (قوله على القولين) اى على اختلاف القولين عند ابي حنيفة لا بشرط النصاب والبقاء وعنهما بشرط ولو سقى الزرع في بعض السنة سيما وفي بعضها بالغرب فاعتبر الاغلب من ذلك كما في السواثم اذا حلفها صاحبها في الحمول واختلفوا في وقت العشر في الثمار والزروع فقال ابو حنيفة وزفر يجب عند ظهور الثمرة والامن عليها من الفساد وان لم يستحق الحصاد اذا بلغت حدا ينفع بها وقال ابو يوسف عند استحقاق الحصاد وقال محمد اذا حصدت وصارت في الجرين وقادته فيما اذا اكل منه شيئا بعد ما صار حيا جريشا او اطم غيره منه بالمعروف

اه لما كان اشتراط النصاب قول الامامين وقد رآه فيما يوسق بخمسة اوسق و اختلفا في تقدير مالا يوسق بيته بقوله (وقال ابو يوسف فيما ﴿ ١٦٣ ﴾ لا يوسق كالزعفران والقطن) انما (يجب فيه العشر اذا

بلفت قيمته) قيمة (خسة . اوسق من ادق ما) اى شئ (يدخل تحت الوسق) كالذرة في زماننا لانه لا يمكن التقدير الشرعى فيه فاعتبرت القيمة كما في عروض التجارة هداية (وقال محمد يجب العشر اذا بلغ الخارج خسة امثال من اهل ما يقدر به نوعه فاعتبر في القطن خسة اجمال) كل حمل ثلاثمائة من (وفي الزعفران خسة امان) (وفي الخمر خسة امان) لانه اهل ما يقدر به والتقدير بالوسق فيما يوسق انما كن لانه اهل ما يقدر به (وفي العسل العشر اذا اخذ من ارض العشر قل) العسل المأخوذ (اوكثر) عند ابن حنيفة (وقال ابو يوسف لاشئ فيه حتى يبلغ) فصاها (عشرة ازقاق) جميع زق بالكسر ظرف يسع خسين منا (وقال محمد خسة افراق) جمع فرق بفقحين (والفرق ستة وثلاثون رطلا) قوله رطلا بالكسر وهو مائة و ثلاثون درهما وهكذا نقله في المغرب عن نوادر هشام عن محمد قال ولم اجده فيما عندي من اصول اللغة

فانه يضمن عشر ما اكل واطعم عند ابن حنيفة وزفر وقال ابو يوسف ومحمد لا يضمن ويحتسب به في تكميل الاوسق ولا يحتسب به في الوجوب يعنى اذا بلغ المأكول مع الباقي خسة اوسق وجب العشر في الباقي لا غير وان اكل منها بعدما بلغت الحصاد قبل ان تحصد ضمن عند ابن حنيفة و ابن يوسف وزفر ولم يضمن عند محمد وان اكل منها بعدما صارت في الجرين ضمن اجماعا وماتلف بغير منته بعد حصاده اوسق وجب العشر في الباقي لا غير فلا عشر في الذاهب بالاجماع ويجب عليه في تمام الاوسق عندهما ان كان بعد الوجوب حتى ان الباقي لو كان مع الذاهب خسة اوسق يجب العشر في الباقي لا غير وعن ابن يوسف لا يعتبر الذاهب ويعتبر في الباقي خسة اوسق فان اخذ من ثلثه ثمانية ادى عشرة وعشر ما بقى (قوله وقال ابو يوسف فيما لا يوسق) اى لا يكال (كالزعفران والقطن يجب فيه العشر اذا بلفت قيمته خسة اوسق من ادق ما يدخل تحت الوسق) قال صاحب الهداية كالذرة في زماننا ونحن نقول كالخمر والدخن في بلادنا (قوله وقال محمد يجب العشر اذا بلغ الخارج خسة امثال من اهل ما يقدر به نوعه فاعتبر في القطن خسة اجمال) كل حمل ثلاثمائة من (وفي الزعفران خسة امان) (وفي الخمر خسة امان) والذين ستة وعشرون اوقية والاوقية سبعة مثاقيل وهى عشرة دراهم (قوله وفي العسل العشر قل اوكثر اذا اخذ من ارض العشر) لما روى ان نبي شابة بفتح الشين قوم من ختم بالطائف كانت لهم نحل وكانوا يؤدون من عسلها الى رسول الله صلى الله عليه وسلم من كل عشر قرب قريبة وكان يحمى لهم وادبهم فلما كان في زمن عمر رضى الله عنه استعمل عليهم سفيان بن عبد الله الثقفي وابوا ان يعطوه شيئا من العسل فكتب الى عمر رضى الله عنه بذلك فكتب اليه عمران النحل ذباب عنب يسوقه الله تعالى الى من يشاء من عباده فان ادوا اليك ما كانوا يؤدونه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فاحملهم وادبهم والافضل بينهم وبين الناس فدفنوا اليه حينئذ العشر منه كذا في النهاية والمعنى فيه ان النحل تأكل من اثمار الشجر ومن ثمارها كما قال الله تعالى ﴿ ثم كل من كل الثمرات ﴾ والعسل متولد من الثمار وفي الثمار اذا كانت في الارض العشرية العشر فكذا ما يتولد منها واما اذا كانت الارض خراجية لم يجب فيها شئ لان ثمارها لم يجب فيها عشر وبهذا فارق دود الفزقانه ياكل الورق دون الثمار وليس في الاوراق شئ فكذا ما يتولد منها والذي يتولد من دود الفزقانه الا برسيم ولا عشريه لما ذكرنا ثم عند ابن حنيفة يجب العشر في العسل قل اوكثر لانه يجري مجرى الثمار والعشر عنده يجب في قليل الثمار وكثيرها لانه لا يعتبر فيها النصاب (قوله وقال ابو يوسف لاشئ فيه حتى يبلغ عشرة ازقاق) كل زق خسون منا ومجموعه خمسمائة من (قوله وقال محمد خسة افراق والفرق ستة وثلاثون رطلا) الفرق بفقحين انا . بأخذ ستة عشر رطلا كذا في المستصفي والمحدثون يسكنون الرأه وانما اعتبره بخمسة افراق على اصله في اعتبار خسة امثال اهل ما يقدر به نوعه (قوله وليس في الخارج من ارض الخارج عشر) يحتمل ان يرجع الى ما يخرج منها من العسل ويحتمل من الحبوب والثمار والله اعلم

اه قال في الصحيح ورجح قول الامام ودليله المصنفون واعتمدوا النسق وصدر الشريعة اه (وليس في الخارج من ارض الخارج) عسل او غيره (عشر) ثلاثا مجتمع

العشر والخراج ﴿ فرع ﴾ العشر على المجر كالخراج المولف وقال ﴿ ١٦٤ ﴾ على المستأجر قال في الحاوي وبقولهما

باب من يجوز دفع الصدقة اليه ومن لا يجوز

لما ذكر الزكاة على تعدادها وكانت لابد لها من المصارف وارباب المصارف
اورد باب المصارف (قوله رحمه الله قال الله تعالى انما الصدقات للفقراء والمساكين
الآية) اللام في هذا الباب لبيان جهة المستحق لا لتشريك والقسمة بل كل صنف
عما ذكرهم الله يجوز للانسان دفع صدقته كلها اليه دون بقية الاصناف ويجوز
الى واحد من الصنف لان كل صنف منهم لا يحصى والاضافة الى من لا يحصى
لا يكون للتكليف وانما هو لبيان الجهة فيه فيتناول الجنس وهو الواحد الا ترى
ان من حلف لا يشرب ماء الدجلة فشرب منه جرعة واحدة حنث لانه لا يقدر على
شربه كله فلم ان هذه الاصناف الثمانية يحملهم لزكاة مثل الكعبة فصلاة وكل
صنف منهم مثل جزء من الكعبة واستقبال جزء من الكعبة كاف وقوله تعالى انما
لايات المذكور ونفي ما عداها وهو حصر لجنس الصدقات على هذه الاصناف المحدودة
وانها مختصة بهم مخصصة عليهم كانه قال انما هي لهم وليست لغيرهم قوله الآية
بالرفع والنصب فالرفع على تقدير الآية بتمامها والنصب على تقدير اتم الآية وعدل
من اللام الى في في الاربعة الاخيرة ليؤذن بانهم ارسخ في استحقاق التصدق عليهم عن
سبق ذكره لان في الدعاء وتكريره في قوله وفي سبيل الله وابن السبيل يؤذن بترجيح
هذين على الرقاب والفسامين (قوله فهذه ثمانية اصناف قد سقط منها المؤلف)
وهم ثلاثة اصناف صنف كان يؤلفهم النبي صلى الله عليه وسلم ليسلوا ويسلم قومهم
باسلامهم وصنف منهم اسلوا ولكن على ضعف فبريد تقريرهم عليه وصنف يعطيم
لدفع شرهم مثل عباس بن مرداس السلي وهينة بن حصن الفزاري وصفوا ان ابن
امية القرشي والافرع بن حابس التميمي وابي سفيان بن حرب الاموي ولم يكن رسول الله
صلى الله عليه وسلم يعطيم خوفا منهم لان الانبياء صلوات الله عليهم لا يخافون الا الله
تعالى وانما يعطيم خشية ان يكلمهم الله على وجوههم في نار جهنم فان قيل كيف جاز
ان يصرف اليهم وهم كفار قيل لان الجهاد فرض على فقراء المسلمين واغنائهم فكان
الدفع اليهم من مال الفقراء قائما مقام جهادهم في ذلك الوقت فكانه دفعه اليهم ثم سقط
هذا السهم ب وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما مات رسول الله صلى الله عليه وسلم جاءت
المؤلفة الى ابي بكر رضي الله عنه وطلبوا منه ان يكتب لهم بعاتهم فكتب لهم فذهبوا
بالكتاب الى عمر رضي الله لياخذوا خطه على العقيقة فزقها فقال لا حاجة لنا بكم
فقد اعز الله الاسلام واعني عنكم اما اسلمت والا فالسيف بيننا وبينكم فرجعوا الى ابي بكر
فقالوا انت الخليفة ام هو فقال هو ان شاء الله وامضى ما ضله عمر وقوله قد سقط منها المؤلف
لان الاجماع انعقد على ذلك (قوله فالفقير من له ادنى شيء والمساكين من لا شيء له)
قال في التبايع الفقير هو الذي لا يستل الناس ولا يطوف على الابواب والمساكين هو
الذي يستل ويطوف على الابواب فان قيل البداية بالفقراء دليل على انهم احوج

تأخذاه اقول لكن الفتوى
على قول الامام وبه اتي
الحير الزملي والشيخ اسماعيل
الحائك وحامد افندي العمادى
عليه العمل لانه ظاهر الرواية
باب من يجوز دفع الصدقة
اليه ومن لا يجوز لما انى
الكلام في احكام الزكاة عقبها
بيان مصرفها مستل بالآية
الجامعة لاصناف المستحقين
فقال (قال الله تعالى انما
الصدقات للفقراء والمساكين
الآية الى آخرها) فهذه
الاصناف المحتوية عليهم الآية
(ثمانية اصناف قد سقط منها)
صنف وهم (المؤلف قلوبهم)
وهم ثلاثة اصناف صنف كان
يؤلفهم النبي صلى الله عليه
وسلم ليسلوا ويسلم قومهم
باسلامهم وصنف اسلموا
ولكن على ضعف فبريد
تقريرهم عليه وصنف
يعطيم لدفع شرهم والمسلون
الان والله الحمد في غنية
من ذلك (لان الله تعالى
اعز الاسلام واغنى عنهم)
وعلى هذا انعقد الاجماع
هداية (والفقير من له ادنى
شيء) اى دون النصاب
(والمساكين) ادنى حالا
من الفقير وهو (من لا شيء له)
وهذا مروى عن ابي
حنيفة وقد قيل على العكس
ولكل وجه

هداية (والعامل يدفع اليه الامام بقدر عله) اي مابسمه واعوانه بالوسط لان استحقاقه بطريق الكفاية ولهذا يأخذ وان كان غنيا الا ان فيه شبهة (١٦٥) الصدقة فلا يأخذها العامل الهاشمي تنزيها لقربة النبي صلى الله عليه وسلم

والنبي لا يوازيه في استحقاق الكرامة فلم تعتبر الشبهة في حقه هداية وهذا (ان عله) وبقي المال حتى لو ادى ارباب الاموال الى الامام او هلك المال في يده لم يستحق شيئا وسقطت عن ارباب الاموال (وفي الرقاب يعان المكتوبون) ولولفني لالهائمي (فك رقابهم) ولو عجز المكتوب وفي يده الزكاة تطيب لمولاه التي كالاودعت الى فقير ثم استغنى والزكاة في يده يطيب له اكلها (والفارم من لزمه دين) ولا يملك ذابا فاضلا عن دينه (وفي سبيل الله منقطع الغزاة) قال الاستيعابي هذا قول ابي يوسف وهو الصحيح وعند محمد منقطع الحاج وقيل طلبه العلم وفسره في البدائع بجميع القرب وثمره الخلاف في الوصية والاقواف اه تصحيح (وابن السبيل من كان له مال في وطنه وهو في مكان لاشي له ولا يجد من دينه فيعطى من الزكاة حاجته وانما يأخذ ما يكفيه الى وطنه لا غير وسمى ابن السبيل لانه لازم للسفر والسبيل الطريق فنسب اليه ولو كان معه ما يوصله الى بلده من زاد وحملوه لم يجز ان يعطى من الزكاة لانه غير محتاج (قوله ولما كان ان يدفع الى كل واحد منهم وله ان يقتصر على صنف واحد) وقال الشافعي لا يجوز ان يصرف الا الى كل ثلاثة من كل صنف (قوله ولا يجوز ان يدفع الى ذي) ويجوز دفع صدقة التطوع اليه اجماعا واختلفوا في صدقة الفطر والذئور والكنفارات فعندهما يجوز دفعها الى الذي الا ان الصرف الى فقراء المسلمين افضل وعند ابي يوسف لا يجوز اعتبارا بالزكاة واما الحرب المستامن فلا يجوز صرف الزكاة والصدقة الواجبة اليه بالاجماع ويجوز صرف صدقة التطوع اليه (قوله ولا يبنى بها مسجد ولا يكفن بها ميت)

• قلنا انما بدأهم لانهم لا يسألون فالاهتمام بهم مقدم على من يسئل وهذا الخلاف لا يظهر له فائدة في الزكاة لانه لا يجوز الدفع الى جميعهم وانما يظهر في الوصايا والاقواف وهل الفقراء والمساكين صنف واحد او صنفان قال قاضيان صنفان عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف صنف واحد وقائده اذا اوصى ثلث ماله لفلان والفقراء والمساكين فعل قول ابي حنيفة الثلث بينهم ثلاثا وعلى قول ابي يوسف نصفان نصفه لفلان ونصفه للفقراء والمساكين (قوله والعامل يدفع اليه الامام ان عله بقدر عله) اي يعطيه ما يكفيه واعوانه بالمعروف غير مقدر بالتين والعامل هو الساعي الذي نصبه الامام على اخذ الصدقات ولو هلك المال في يد العامل اوضاع سقط حقه واجزا عن الزكاة عن المؤدين ولا يجوز ان يعطى العامل الهاشمي من الزكاة شيئا تنزيها لقربة رسول الله صلى الله عليه وسلم عن شبهة الوسخ ويجوز لغير الهاشمي ذلك وان كان غنيا لان النبي لا يوازي الهاشمي في استحقاق الكرامة فان جعل الهاشمي عاملا واعطى من غير الزكاة فلا بأس به ثم الذي يأخذه العامل اجرة من وجهه حتى يجوز له مع النبي وصدقة من وجهه حتى لا يجوز لعامل الهاشمي تنزيها له هنا (قوله وفي الرقاب يعان المكتوبون في فك رقابهم) الا مكاتب الهاشمي فانه لا يعطى منها شيئا بخلاف مكاتب النبي اذا كان كبيرا واما اذا كان صغيرا فلا يجوز فان عجز المكتوب وقد دفع اليه الزكاة يطيب لمولاه النبي اكله وهكذا اذا دفعت الزكاة الى الفقير ثم استغنى والزكاة باقية في يده يطيب له اكلها (قوله والفارم من لزمه دين) اي يحيط بماله او لا يملك نفسا فاضلا عن دينه وكذا اذا كان له دين على غيره لم يكن به غنيا سواء كان نصابا او اكثر لانه لم يكن بذلك غنيا (قوله وفي سبيل الله منقطع الغزاة) هذا عند ابي يوسف وعند محمد منقطع الحاج وفائدة الخلاف في الوصية (قوله وابن السبيل من كان له مال في وطنه وهو في مكان لاشي له فيه) ولا يجد من دينه فيعطى من الزكاة حاجته وانما يأخذ ما يكفيه الى وطنه لا غير وسمى ابن السبيل لانه لازم للسفر والسبيل الطريق فنسب اليه ولو كان معه ما يوصله الى بلده من زاد وحملوه لم يجز ان يعطى من الزكاة لانه غير محتاج (قوله ولما كان ان يدفع الى كل واحد منهم وله ان يقتصر على صنف واحد) وقال الشافعي لا يجوز ان يصرف الا الى كل ثلاثة من كل صنف (قوله ولا يجوز ان يدفع الى ذي) ويجوز دفع صدقة التطوع اليه اجماعا واختلفوا في صدقة الفطر والذئور والكنفارات فعندهما يجوز دفعها الى الذي الا ان الصرف الى فقراء المسلمين افضل وعند ابي يوسف لا يجوز اعتبارا بالزكاة واما الحرب المستامن فلا يجوز صرف الزكاة والصدقة الواجبة اليه بالاجماع ويجوز صرف صدقة التطوع اليه (قوله ولا يبنى بها مسجد ولا يكفن بها ميت)

على صنف واحد) منهم ولو واحدا لان «ان» الجنسية تبطل الجمية (ولا يجوز ان يدفع الزكاة الى ذي) لامر الشارع ردها في فقراء المسلمين (ولا يبنى بها مسجد ولا يكفن بها

لإعدام التملك منه وهو الركن والدليل على أن التملك لا يتحقق في تكفين الميت أن الذئب لو أكل الميت يكون الكفن للمكفن لا للوارث كذا في النهاية وكذا لا يقضى بها دين ميت ولا يبنى بها السقايات ولا يحفر بها الآبار ولا يجوز إلا أن يقبضها فقيرا ويقبضه له ولي أو وكيل لأنها تملك ولا بد فيها من القبض ولهذا لا يجوز له إطاهاها بطريق الإباحة وإن قضى بها دين حتى أن كان بغير أمره لا يجوز وإن كان بأمره جاز إذا كان فقيرا وكأنه تصدق بها عليه وبكون القابض كالوكيل له في قبض الصدقة (قوله ولا يشتري بها رقية تمتنع) لأن النقي إسقاط الملك وليس بتمليك (قوله ولا تدفع إلى غني) لقوله عليه السلام : لا تحمل الصدقة لغني * * * وأعلم أنه لا يجوز دفعها إلى ثمانية الغني وولد الغني الصغير وزوجة الغني إذا كان لها مهر عليه وعبد الغني الفتن ودفعه إلى ولده وولد ولده وأبويه وأجداده وأحد الزوجين إلى الآخر وبني هاشم والكافر سواء كان ذميا أو حريبا * * * فقوله : إلى غني * * * يعني غنيا يمكنه الانتفاع بماله حتى لا يدخل عليه ابن السبيل والغني هو من يملك نصيبا من النقد أو ما قيمته نصاب فاضلا عن حوائجه الأصلية من ثيابه ودار سكناه وأثاثه وعبيد خدمته ودواب ركوبه وسلاح استعماله ثم الغناء على ضربين غناء يحرم طلب الصدقة وقبولها وغناء يحرم السؤال ولا يحرم الأخذ من غير سؤال فالأول أن يكون محلا لوجوب الفطرة والأخمية وكما يحرم عليه القبول كذلك يحرم على المتصدق الإعطاء إذا كان ملأ بماله بقينا أو باكثر رأيه ولا تنقطع عنه الزكاة بالتصدق عليه ويحمل للأغنياء صدقة الوقف إذا ساهم الوافق ولو دفع إلى الغني صدقة التطوع جاز له أخذها وأما الغناء الذي يحرم السؤال فهو أن يكون له قوت يومه فصاعدا ومن كاله دين حال على مؤسر مقر يبلغ نصيبا لا يجوز له أخذ الصدقة وإن كان منكرا وله بيعة عادلة فكذلك أيضا وإن لم يكن له بيعة أو كانت إلا أنها غير عادلة لم يجز له أخذ الزكاة حتى يحلها وأما إذا كان مؤجلا حل له الأخذ إلى أن يحل الدين فلا يأخذ إلا قدر الكفاية إلى وقت الحل (قوله ولا يدفع المزكي زكاته إلى أبيه وجده وإن علا) سواء كان من جهة الآباء أو الأمهات لأن منافع الأملاك بينهما متصلة فلا يتحقق التملك على الكمال ولأن تقمهم عليه مستحقة ومواساتهم ومؤنتهم عليه واجبة من طريق الصلة فلا يجوز أن يستحقوها من جهة أخرى كالولد الصغير ولأن مال الابن مضاف إلى الأب قال عليه السلام : أنت ومالك لأبيك * * * وكذا دفع عشرة وسائر واجباته لا يجوز إليهم بخلاف الزكاة إذا أصابه أن يعطيهم من خمسة من كان منهم محتاجا لأنه أن يمسك منه لنفسه إذا كان محتاجا فكذلك أن يعطيهم منه (قوله ولا إلى ولده وولد ولده وإن سفل) سواء كانوا من جهة الذكور أو الإناث وسواء كانوا صفارا أو كبارا لأنه أن كان صغيرا فنفقته على أبيه واجبة وإن كان كبيرا فلا يجوز أيضا لعدم خلوص الخروج عن ملك الأب لأن للوالد شبهة في ملك ابنه فكان ما دفعه إلى ولده كالباقي على ملكه من وجه وكذا الخلق من ماله من الزنا لا يعطيه زكاته وكذا إذا نفى ولده أيضا ولو تزوجت امرأة الغائب

ميت (لعدم التملك) ولا يشتري بها رقية تمتنع) لأنه إسقاط وليس بتمليك (ولا تدفع إلى غني) يملك قدر النصاب من أي مال كان فارغ من حاجته (ولا يدفع المزكي زكاته إلى أبيه وجده وإن علا ولا إلى ولده وولد ولده وإن سفل) لأن منافع الأملاك بينهم متصلة فلا يتحقق التملك على

فولدت قال ابو حنيفة الولد من الاول و مع هذا يجوز الاول دفع زكاته اليهم
و يجوز شهادتهم له كذا ذكره الثوري كذا في النهاية وفي الواقعات روى عن
ابي حنيفة ان الاولاد من الثاني رجع الى هذا القول وعليه الفتوى (قوله
ولا الى امرائه لان بينهما اشتراكا في المنافع واختلاطا في اموالهما قال الله
تعالى ﴿ ووجدك عائلا فاغني ﴾ قيل بمال خديجة رضي الله عنها كذا في النهاية
(قوله ولا تدفع المرأة الى زوجها عند ابي حنيفة) لما ذكرنا (قوله وقال
ابو يوسف ومحمد تدفع اليه) لما روى ان زينب امرأة ابن مسعود سألت
النبي صلى الله عليه وسلم من دفع الصدقة الى زوجها فقال لك اجران اجر
الصدقة و اجر النسله وهو محمول عند ابي حنيفة على صدقة التطوع لانها كانت
صانعة البسدين تعمل للناس فتأخذ منهم لانها كانت موسرة (قوله ولا يدفع
الى مكاتبه ولا الى مملوكه) وكذا لا يدفع الى مدبره وامهات اولاده لعدم التملك
اذ كسب المملوك لسيده وله حق في كسب مكاتبه والمكاتب عبد مابقي عليه درهم وربما
يجز فيكون الكسب للمولى قال في النهاية وله حق في كسب مكاتبه حتى انه لو تزوج
جارية مكاتبه لم يجز كما لو تزوج جارية نفسه (قوله ولا الى مملوك غني) لان
الملك واقع لمولاه ومدبر الغني وام ولده بمنزلة القن وما دون الغني ان كان مديونا
ودينه مستغرق لرفقته وكسبه جاز الدفع عند ابي حنيفة لان المولى لا يملك ما في يده
وعندهما لا يجوز واما اذا لم يكن عليه دين لا يجوز الدفع اليه اجماعا ومكاتب الغني
يجوز الدفع اليه لقوله تعالى ﴿ وفي الرقاب ﴾ (قوله ولا الى ولد غني اذا كان صغيرا
لانه بعد غنيا بمال ابيه بخلاف ما اذا كان كبيرا فقيرا فانه يجوز الدفع اليه لانه لا بعد
غنيا بيسار ابيه ولو كانت نفقته عليه بان كان زمنا وقيل ان كان زمنا يجوز الدفع
اليه قبل ان يفرض نفقته على ابيه بالاجماع وبعد الفرض يجوز عند محمد لانه لا يصير
غنيا بمقدار النفقة وقال ابو يوسف لا يجوز بعد الفرض وهكذا حكم البنت الكبيرة
وفي الفتاوى اذا دفع الى ابنة الغني الكبيرة قال بعضهم يجوز لانها لاتعد غنية بغناء
ابها وزوجها وقال بعضهم لا يجوز وهو الاصح واما ابو الغني فيجوز دفع الزكاة
اليه اذا كان فقيرا واما زوجة الغني اذا لم يكن لها على زوجها مهر قال بعضهم
تعطى وقال في المتن لا تعطى عند ابي يوسف وتعطى عند محمد وفي الكرخي تعطى
عندهما وقال ابو يوسف لا تعطى والاصح قولهما وان كان لها مهر يبلغ مائتي درهم
ان كان مسعرا يجوز لها الاخذ والدافع الاعطاء وان كان موسرا فكذلك يجوز ايضا
عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز بناء على ان المهر في الذمة ليس بنصاب عنده وعندهما
نصاب وجميع ما ذكرنا في المصارف حكمهم سواء في الزكاة و صدقة الفطر والذور
والكفارات والعشور الا في الكنوز والمعادن خاصة فان خسر ذلك يجوز صرفه
الى الوالدين والزوج والزوجة لانه يجوز ان يحبس نفسه اذا كانت الاربعة الاخماس
لا تكفيه فاذا جاز لنفسه فقيره اولى قال في الفتاوى رجل له اخ قضى القاضي عليه

الكمال (ولا الى امرائه)
للاشتراك في المنافع مادة
(ولا تدفع المرأة الى زوجها
عند ابي حنيفة) وقال لا تدفع
اليه (لقوله صلى الله عليه
سلم لك اجران اجر الصدقة
واجر النسله) قال لامرأة ابن
مسعود وقد سأله عن
التصدق عليه قلنا هو محمول
على النافلة هداية قال في
التحصيل ورجح صاحب
الهداية وغيره قول الامام
واعتمد النسفي وبرهان
الشريعة اه (ولا يدفع) المذكر
زكاته (الى مكاتبه ولا)
الى (مملوكه) لفقدان
التملك اذ كسب المملوك
لسيده وله حق في كسب
مكاتبه فلم يتم التملك (ولا)
الى (مملوك غني) لان الملك
واقع لمولاه (ولا الى ولد غني
اذا كان صغيرا) لانه بعد غنيا

بمال ابيه بخلاف ما اذا كان كبيرا فقرا لانه لا يبعد غنيا بيسار ابيه ﴿ ١٦٨ ﴾ وان كانت نفقته عليه هداية (ولا تدفع

بنفقته فكساء واطعمه ينوي به الزكاة فسد ابي يوسف يجوز فيها وعند محمد يجوز في الكسوة ولا يجوز في الاطعام ومن قال ينبغي يكسوه وينفق من الزكاة جاز في الكسوة دون الاطعام لان في الاطعام اباحة الا ان يدفع الى يده ومن ابي يوسف يجوز فيها رجل اعطى فقيرا من زكاته او من عشر ارضه او من فطرته ثم ان الفقير اطعمه المعطى لا يجوز ذلك الاعلى سبيل التملك ولا يجوز على سبيل الاباحة وكذا لا يجوز لغني آخر او هاشمي او لابي المعطى اولاده اذا كان على سبيل الاباحة ويجوز على سبيل التملك فان تبدلت العين المعطاة بان باعها الفقير بعين اخرى بان كان ثمرا قبضه بزيب او بمخضبة او ما اشبه ذلك جاز فيها الاباحة وتبدل العين كتبدل الملك (قوله ولا يدفع الى بني هاشم) يعني الاجنبي لا يدفع اليهم بالاجماع وهل يجوز ان يدفع بعضهم الى بعض عندهما لا يجوز وقال ابو يوسف يجوز واما صدقة التطوع فيجوز صرفه اليهم لان المال في الزكاة كالماء يتدنس باسقاط الفرض والتطوع بمنزلة التبريد بالماء وكذا يجوز صرف صدقة الاوقاف اليهم اذا سماهم الواقف في الوقف لانها ليست بنسالة اذ لم يسقط بها فرض واما اذا لم يسهم الواقف فلا يجوز لانه اذا سماهم كان حكم ذلك حكم التطوع بدلالة انه يجوز لواقف ان يشترطه للاغنياء فكذا ابني هاشم كذا في الكرخي اما اذا اطلق الواقف لم يجوز لانها تكون صدقة واجبة ويجوز صرف خسر الركاخ والمعدن الى فقراء بني هاشم ولا يجوز لهم التدور والكفارات ولا صدقة الفطر ولا جزاء الصيد لانها صدقة واجبة كذا عن ابي يوسف ولا يجوز لبني هاشم ان يعملوا على الصدقة لانها كانت اجرة من وجه فهي صدقة من وجه واستوى الحطر والاباحة فقلب الحطر قال ابو يوسف الا ان يكون رزقهم على العمل من غيرها فيجوز (قوله وهم آل علي و آل عباس الى آخره) لان هؤلاء كلهم ينسبون الى هاشم بن عبد مناف وقاعدة التخصيص هؤلاء انه يجوز الدفع الى من مدام من بني هاشم ككزيرة ابي لهب لانهم لم يناصروا النبي صلى الله عليه وسلم (قوله ومواليهم) اي عبيدهم لان مواليهم تشرفوا بشرفهم واما مكاتبهم فذكر في الوجيز خلافا والظاهر منه انه لا يجوز (قوله وقال ابو حنيفة ومحمد اذا دفع الزكاة الى رجل بطنه فقيرا ثم بان انه غني او هاشمي او كافر او دفع في ظلمة الى فقير ثم بان انه ابوه او ابنه فلا اعادة عليه) هذا اذا تحرى ودفع واكثر رآه انه مصرف اما اذا شك ولم يتحرى او دفع وفي اكثر رآه انه ليس بمصرف لا يجزئه الا اذا علم انه فقير هو الصحيح وروى ابن شجاع عن ابي حنيفة انه لا يجوز في الوالدين والولد والزوجة كذا في النساب (قوله او كافر) يعني الذي اما الحربى فلا يجوز (قوله وقال ابو يوسف لا يجوز وعابه الاعادة) اظنهم خطأه يقين واما كان الوقوف على هذه الاشياء ولهما ما روى ان يزيد بن من دفع صدقته الى رجل وامره ان يتصدق بها فدفعها الى ابيه ليلا فلما اصبح رآها معه في يده فاختمها الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا يزيد لك

الى بني هاشم) لان الله تعالى حرم عليهم اوساخ الناس وعوضهم بنحو خمس الغنية ولما كان المراد من بني هاشم الذين لهم الحكم المذكور ليس كلهم بين المراد منهم بعددهم فقال (وهم آل علي وآل عباس وآل جعفر وآل عقيل وآل حارث بن عبد المطلب) فخرج ابو لهب بذلك حتى يجوز الدفع الى من اسلم من بنه لان حرمة الصدقة على بني هاشم كرامة من الله تعالى لهم ولذريتهم حيث نصره صلى الله عليه وسلم في جاهليتهم واسلامهم و ابو لهب كان حربصا على اذى النبي صلى الله عليه وسلم فلم يستحقها بنوه (و) لا تدفع ايضا الى (مواليهم) اي عتقهم فارقاؤهم بالاولى لحديث مولى القوم منهم (وقال ابو حنيفة ومحمد اذا دفع الزكاة الى رجل بطنه فقيرا فبان انه غني او هاشمي او كافر او دفع في ظلمة الى فقير ثم بان انه ابوه او ابنه) او امراته فلا اعادة عليه لان الوقوف على هذه الاشياء بالاجتهاد دون القطع فينبى الامر فيها على ما يقع عنده (وقال ابو يوسف عليه الاعادة) لظهور خطائه يقين مع امكان الوقف على ذلك قال في التمهيد

و الاول جواب ظاهر
 الروافضى عليه المجبى
 والنسب وغيرهما هـ
 (ولو دفع الى شخص)
 بطله مصرفا (ثم علم انه
 عبده او مكاتبه لم يجز في
 قولهم جميعا) لانعدام
 التملك (ولا يجوز دفع
 الزكاة الى من يملك نصبا
 من اى مال لان) لان الفنى
 الشرعى مقدربه والشرط
 ان يكون فاضلا عن الحاجة
 الاصلية (ويجوز دفعها
 الى من يملك اقل من ذلك
 وان كان صحيحا مكنسبا)
 لانه فقير والفقراء هم
 المصارف ولان حقيقة
 الحاجة لا يوقف عليها فدير
 الحكم على دليلها وهو فقد
 النصاب (ويكره نقل الزكاة
 من بلد الى بلد اخر وانما تفرق
 صدقة كل قوم فيهم)
 لحديث مساذ ولما فيه من
 رعاية حق الجوار (الا
 ان ينقلها الانسان الى
 قرانه) لما فيه من الصلة
 بل في الظاهرية لا تقبل
 صدقة الرجل وقرانه
 محايج حتى بدأ بهم فيسد
 حاجتهم (او) ينقلها الى قوم
 هم احوج من اهل بلده)
 لما فيه من زيادة دفع الحاجة
 ولونقلها الى غيرهم اجزاء
 وان كان مكروها لان

مانويت ولك يا من ما اخذت (قوله ولو دفع الى شخص بطله فقيرا ثم علم
 انه عبده او مكاتبه لم يجز) في قولهم جميعا لانها ملكه فلا يفتحق التملك لعدم اهلية
 الملك وهكذا اذا كان مدبره او ام ولده لا يجزى به ويلزمه الامادة (قوله ولا يجوز
 دفع الزكاة الى من يملك نصبا من اى مال كان) سواء كان النصاب تاميا او غير تام
 حتى لو كان له بيت لا يسكنه يساوى مائتى درهم لا يجوز صرف الزكاة اليه وهذا
 النصاب المعتبر في وجوب الفطرة والاضحية قال في المرغبين اذا كان له خسن من
 الايل قيمتها اقل من مائتى درهم يحمل له الزكاة وتجب عليه ولهذا يظهر ان المعتبر نصاب
 النقد من اى مال كان بلغ نصبا من جنسه او لم يبلغ (قوله) الى من يملك نصبا
 بشرط ان يكون النصاب فاضلا عن حوائجه الاصلية (قوله ويجوز دفعها الى من
 يملك اقل من ذلك وان كان صحيحا مكنسبا) لانه فقير الا انه يحرم عليه السؤال
 ويكره ان يدفع الى فقير واحد مائتى درهم فصاعدا فان دفع جاز وقال زفر لا يجوز
 لان الفناء قارن الاداء فحصل الاداء الى الفنى ولذا ان الفنى حكم الاداء فيتعبه لان الحكم
 لا يكون الا بعد تقدم الملة لكنه يكره لفقر الفناء منه كمن صلى وبغربة نجاسة فانه
 يكره قال هشام سألت ابا يوسف عن رجل له مائة وتسعة وتسعون درهما فتصدق
 عليه بدرهمين فقال يأخذ واحدا ويرد واحدا كذا في الفتاوى وهذا كله اذا كان
 المدفوع اليه غير مديون ولاله عيال اما اذا كان مديونا اوله عيال فلا بأس ان يعطيه
 مقدار ماله وزعه على عياله اصاب كل واحد منهم دون المائتين لان التصديق عليه
 في المعنى تصديق على عياله كذا قال المرخمى وهكذا في الدين لا بأس ان يعطيه
 مقدار دينه وما يفضل منه دون المائتين ولو دفع زكاته الى من يتقدمه ويقضى حوائجه
 او الى من يشتره ببشارة او الى من اهدى له هدية جاز الا ان ينص على التبرع
 كذا في ابصاح الصيرفي ولو تصدق بالزكاة على صبي او مجنون فقبضه عليه
 او من يعوله جاز وان كان الصبي بقل قبض لنفسه جاز والفقير يقبض له
 الملتقط (قوله ويكره نقل الزكاة من بلد الى بلد وانما يفرق صدقة كل قوم فيهم)
 لان فيه رعاية حق الجوار فمهما كانت الجاورة اقرب كان رعايتها اوجب فان
 نقلها الى غيرهم اجزاء وان كان مكروها لان المصروف مطلق الفقراء بالنسب وانما
 يكره نقلها اذا كان في حينها بان اخرجها بعد الحول اما اذا كان الاخراج
 قبل حينها فلا بأس بالنقل وفي الفتاوى رجل له مال في يد شريكه في غير مصره
 فانه بصرف الزكاة الى فقراء الموضع الذى فيه المال دون المصر الذى هو فيه
 ولو كان مكان المال وصية لفقراء فانها تصرف الى فقراء البلد الذى فيه الموصى
 والاصل ان في الزكاة يعتبر مكان المال وفي الفطرة عن نفسه مكانه بالاجماع وعن عبده
 واولاده مكان العبيد والاولاد عند ابى يوسف وقال محمد مكان الاب والولى وهو
 الصبي (قوله الا ان ينقلها الانسان الى قرانه او الى قوم هم احوج اليها من اهل
 بلده) لما فيه من الصلة وزيادة دفع الحاجة (واعلم ان الافضل في الزكاة والفطرة

والنذور الصرف. أولا الى الاخوة والاخوات ثم الى اولادهم ثم الى ذوى الاعام
والعمات ثم الى اولادهم ثم الى الاخوال والخالات ثم الى اولادهم ثم الى ذوى الارحام
من بعدهم ثم الى الجيران ثم الى اهل حرفته ثم الى اهل مصره او قريته ولا يتقلها
الى بلد اخرى الا اذا كانوا احوج اليها من اهل بلده او قريته والله اعلم

باب صدقة الفطر

هذا من باب اضافة الشيء الى شرطه كما في حجة الاسلام وقيل من باب اضافة الشيء
الى سببه كما في حجاج البيت وصلاة الظهر ومناسبتها لزيادة لانها من الوظائف المالية
الا ان الزكاة ارفع درجة منها لثبوتها بالقرآن فقدمت عليها وذكر في المبسوط
هذا الباب عقيب الصوم على اعتبار الترتيب الطبيعي اذ هي بعد الصوم طبعيا
وذكر الشيخ هنا لانها عبادة مالية كالزكاة ولان تقديمها على الصوم جائز على
بعض الاقوال ثم هي من حقوق الله عند محمد حتى لا تجب في مال الصبي والمجنون
عنده وهي عندهما من حقوق العباد يعني انها حق الفقراء حتى انها تجب في مال
الصبي والمجنون مثل حقوق الادميين (قوله رحمه الله صدقة الفطر واجبة) اي
علا لاعتقادنا ذكر الوجوب هنا اراد به كونه بين الفرض والسنة قال الامام المحبوبي
واجبات الاسلام سبعة صدقة الفطر ونفقة ذوى الارحام والوتر والاضحية
والعمره وخدمة والدين وخدمة المرأة لزوجها (قوله على الحر المسلم) احترازا
عن العبد والكافر اما العبد فلا تجب عليه بل على سيده لاجله واما الكافر فلا له ليس
من اهل العباده وانما لم يشترط البلوغ والعقل لانهما ليسا بشرط عندهما خلافا
لمحمد حتى ان عندهما تجب على الصبي والمجنون اذا كان له مال وعند محمد
لا تجب عليهما ثم انه يحتاج الى معرفة احد عشر شيئا سببها وهي رأس يمونه
ويلى عليه وصفها وهي واجبة ثبت وجوبها بالاحاديث المشهوره وهو قوله عليه
السلام : ادوا عن كل حر وعبد صغير او كبير نصف صاع من بر او صاع من
شعير ، وقال ابن عمر فرض رسول الله عليه وسلم زكاة الفطر على الذكر والانثى
والحر والعبد نصف صاع من تمر او صاعا من شعير وشرطها وهي الانسان والحرية والاسلام
والقضاء في وقت طلوع الفجر من يوم الفطر وفي الواجب ان لا تنقص من نصف
صاع وركنها وهو اداء قدر الواجب الى من يستحقه وحكيمها وهو الخروج من مهدة
الواجب في الدنيا ونيل الثواب في الآخرة ومن تجب عليه وهو الحر المسلم الفتي وقدر
الواجب وهو نصف صاع من بر او صاع من شعيرا او تمر وما يتأدى الواجب وهو
من اربعة الخنطة والشعير والتمر والزبيب ووقت الوجوب وهو طلوع الفجر من يوم
الفطر ووقت الاستحباب وهو قبل الخروج الى المصل ومكان الاداء وهو مكان من تجب
عليه لامكان من وجبت عليهم لاجله من الاولاد والعبيد بخلاف الزكاة فان هناك
المعبر مكان المال لان الوجوب في صدقة الفطر متعلق بذمته وفي الزكاة الواجب
جزء من المال حتى ان الزكاة تسقط بهلاك المال وصدقة الفطر لا تسقط بهلاك العبد بعد

المصرف مطلق الفقير
بالنفس هداية

باب صدقة الفطر

من اضافة الشيء الى سببه
ومناسبتها للزكاة ظاهرة
(صدقة الفطر واجبة على
الحر المسلم) ولو صغيرا

او مجنونا (اذا كان مالكا لمقدار ١٧١) (النصاب) من اى مال كان (فاضلا عن مسكنه وثيابه واثائه) هو متاع

الوجوب على المولى فاعتبر مكان المولى (قوله اذا كان مالكا لمقدار النصاب) و عند الشافعى يجب على الفقير اذا كان له زيادة على قوت يومه لنفسه وعياله و شرط الشيخ الحارثى بتحقيق التملك والاسلام لتقع الصدقة قربة و شرط اليسار لقوله عليه السلام لا صدقة الا عن ظهر غنى و قدر اليسار بالنصاب لتقدير الفناء فى الشرع و سواء ملك نصيبا او ما قيمته نصاب من العروض او غيرها فضلا عن كفايته ولا يكون عليه دين (قوله فاضلا عن مسكنه وثيابه وفرسه وسلاحه و عبيده للخدمة) لان هذه الاشياء مستحقة بالحوائج الاصلية والمستحق بها كالمعذور وكذا كتب العلم ان كان من اهل و بنى له فى كتب الفقه من نسخة من كل مصنف لا غير و فى الحديث نعتين ولو كان له دار واحدة يسكنها وبفضل من سكنه منها ما يساوى نصيبا وجبت عليه الفطرة وكذا فى النصاب والاثاث (قوله يخرج ذلك عن نفسه و عن اولاده الصغار و عن ماله) لان السبب رأس يعمه ويلى عليه و بنى ماله للخدمة ويؤدى عن ماله و امهات الاولاد و عن عبده المودع والمرهون اذا كان له ما يوفى الدين وزيادة نصاب ويخرج من عبده المودع والمعار والمأذون وان كان مستغرقا بالدين لانه يلى عليه ويعمه ولا يجب عن ماله هذا المأذون سواء كان عليه دين او لا لانهم عبيد التجارة ويجب على العبد الذى فى رقبته جناية عدا او خطأ لان الجناية لاتزيل الملك عنه واما العبد المحمول ميرا ان كان بيعه يجب على المرأة فطرته سواء قبضته او لا لانها ملكته بنفس العقد واهذا جاز تصرفها فيه قبل القبض ولا يؤدى عن الآبق والمقصور والمجور ولا عن المأسور ولا عن المستسمى لانه بمنزلة المكاتب عند ابي حنيفة والعبد المطلق عنقه بمجئ يوم الفطر اذا عتق يجب فطرته على المولى وان اوصى بخدمة عبده لرجل و رقبته لآخر ففطرته على الموصى له بالرقبة ونفقته على الموصى له بالخدمة (قوله ولا يؤدى عن زوجته) لقصور الولاية والمؤنة فانه لا يلبى فى غير حقوق النكاح ولا يعمونها فى غير الرواتب كالمداواة وشبهها (قوله ولا عن اولاده الكبار وان كانوا فى عياله) بان كانوا زمنا لانعدام الولاية فان ادى عنهم او عن زوجته بغير امرهم اجزأهم استخصاما لثبوت الاذن مائة ثم اذا كان لولد الصغير والمجنون مال فان الاب يخرج صدقة فطرهما من مالهما عندهما وقال محمد وزفر لا يخرج من مالهما ويخرج من مال نفسه لانها قربة ومن شرطها النية فلا يجب فى مال الصبي والمجنون كسائر العبادات فاذا ثبت انه لا يخرجها من مالهما صارا كالفقيرين فيخرج الاب عنهما من ماله ولهما ان الفطر تجرى مجرى المؤنة بدليل ان الادب يوصلها عن ابنه الفقير فاذا كان غنيا كانت فى ماله كنفقته ونفقة ختانه فيخرج ابوهما او وصيه او جداهما او وصيه فطرة انفسهما و رقبتهما من مالهما وكذا الاضحية على هذا الخلاف وقال محمد وزفر اذا اخرجها الاب من مال الصغير او المجنون لزمه الضمان ولا يجب على الاب صدقة الفطر عن ماله كنفقته بالاجماع كالنفقة ويؤدى عنهم من مال ابنه واما الولد الكبير المجنون اذا كان فقيرا ان بلغ مجنونا ففطرته على ابيه وان بلغ مفيقا

ثم جن فلا فطرة على ابيه لانه اذا بلغ مجنوناً فقد استمرت الولاية عليه و اذا افاق فقد
انقضت الولاية اليه ولا تجب على الجدة فطرة بخلافه اذا كان ابوه فقيراً او ميتاً في ظاهر
الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة انها تجب على الاب وفي قاضيان لا يؤدي
عن اولاد ابنه المعسر اذا كان حياً باتفاق الروايات وكذا اذا كان ميتاً في ظاهر الرواية
ولا يؤدي عن الجنين لانه لا تعرف حياته ولا يلزم الرجل الفطرة عن ابيه وامه وان كان
في عياله لانه ولاية عليهما كاولاده الكبار وقبل اذا كان الاب فقيراً او مجنوناً تجب على ابنه
فطرته لوجود الولاية والمؤنة (قوله ولا يخرج عن مكاتبه) لفصير الملك فيه ولعدم
الولاية عليه لانه خارج عن يده وتصرفه بخلاف المدبر وام الولد فان ملكه كامل فيهما
بدليل حل الوطني في المدبرة وام الولد ولا كذلك المكاتب فانه لا يحل له وطئها
ولا يخرج المكاتب ايضاً عن نفسه لفقره وقال مالك يؤدي المكاتب عن نفسه ورققه
(قوله ولا من ماله لانه لا يؤدي الى التنازل لان زكاة التجارة واجبة فيهم فاذا
قلنا بوجود الفطرة فيهم كان فيه تضييع الصدقة على المولى في سنة واحدة بسبب مال
واحد وقد قال النبي عليه السلام : لاتاء في الصدقة اى لا تؤخذ في السنة مرتين (قوله
والعبد بين شريكين لا فطرة على واحد منهما) لفصير الولاية والمؤنة في حق كل
واحد منهما بدليل انه لا يملك تزويجه ولان كل واحد منهما لا يملك رقبة كاملة ولو كان
جماعة عبداً او اماء بينهما فلا شيء عليهما عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد على كل
واحد منهما ما يخصه من الرأس دون الاشفاص كما اذا كان بينهما خمسة اعبد يجب على
كل واحد منهما صدقة الفطر عن عبيدين ولا يجب عليهما في الخامس شيء ولو كان
بينهما جارية فجاءت بولد فادعياء معاً كان ولدهما والجارية ام ولدهما ولا يجب عليهما
فطرة الجارية اجماعاً وتجب عند ابي يوسف في الولد على كل واحد منهما فطرة كاملة
لان السبب لا يتغير فهو ابن كل واحد منهما على الكمال ولهذا يرث من كل واحد
منهما على الكمال وقال محمد عليهما جميعاً فطرة واحدة بينهما لانها مؤنة كالفقعة
فان مات احدهما او اعسر فهي على الآخر تمامها (قوله ويؤدي المسلم الفطرة
عن عبده الكافر) لان السبب قد تحقق وهو رأس يموته ويلى عليه والمولى من اهله ولو
كان على المكس فلا وجوب اذا كان العبد مسلماً والمولى كافراً لان المولى ليس من اهلهما
(قوله والفطرة نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير) وقال الشافعي لا يجزى
من البر الاصاع كامل ودقيق الخنطة وسويقها مثلها في الجواز يجزى منها نصف صاع
وكذا دقيق الشعير مثله لا يجزى منه الاصاع كامل واما الزبيب فندى ابي حنيفة يجزى
منه نصف صاع لان البر والزبيب متقاربان في المعنى لانه يؤكل كل واحد منهما بجميع
اجزائه بخلاف الشعير والتمر فانه يلقى منهما النوى والخالصة وبهذا ظهر التفاوت وقال
ابو يوسف ومحمد لا يجوز في الزبيب الاصاع كامل كالشعير وهي رواية الحسن ايضاً
عن ابي حنيفة ويعتبر نصف صاع من بر وتمر وروى ذلك عن ابي يوسف وعن ابي
حنيفة ومحمد كلاً ثم الدقيق اولى من البر والدرهم اولى من الدقيق لدفع الحاجة

الاذن عادة هداية (ولا
يخرج عن مكاتبه) لعدم
الولاية ولا المكاتب عن نفسه
لفقره وفي المدبر وام
الولد ولاية المولى ثابتة
فخرج عنهما (ولا من
ماله لانه لا يؤدي الى التنازل
لان زكاة التجارة واجبة فيهم
فاذا قلنا بوجود الفطرة فيهم
كان فيه تضييع الصدقة على
المولى في سنة واحدة بسبب مال
واحد وقد قال النبي عليه السلام
: لاتاء في الصدقة اى لا تؤخذ
في السنة مرتين (قوله
والعبد بين شريكين لا فطرة
على واحد منهما) لفصير
الولاية والمؤنة في حق كل
واحد منهما بدليل انه لا يملك
تزويجه ولان كل واحد منهما
لا يملك رقبة كاملة ولو كان
جماعة عبداً او اماء بينهما
فلا شيء عليهما عند ابي
حنيفة وقال ابو يوسف
ومحمد على كل واحد منهما ما
يخصه من الرأس دون الاشفاص
كما اذا كان بينهما خمسة
اعبد يجب على كل واحد منهما
صدقة الفطر عن عبيدين ولا
يجب عليهما في الخامس شيء
ولو كان بينهما جارية
فجاءت بولد فادعياء معاً
كان ولدهما والجارية ام
ولدهما ولا يجب عليهما فطرة
الجارية اجماعاً وتجب عند
ابي يوسف في الولد على كل
واحد منهما فطرة كاملة لان
السبب لا يتغير فهو ابن كل
واحد منهما على الكمال ولهذا
يرث من كل واحد منهما على
الكمال وقال محمد عليهما
جميعاً فطرة واحدة بينهما
لانها مؤنة كالفقعة فان
مات احدهما او اعسر فهي على
الآخر تمامها (قوله
ويؤدي المسلم الفطرة عن
عبده الكافر) لان السبب قد
تحقق وهو رأس يموته ويلى
عليه والمولى من اهله ولو
كان على المكس فلا وجوب
اذا كان العبد مسلماً والمولى
كافراً لان المولى ليس من
اهلهما (قوله والفطرة
نصف صاع من بر او صاع من
تمر او شعير) وقال الشافعي
لا يجزى من البر الاصاع كامل
ودقيق الخنطة وسويقها
مثلها في الجواز يجزى منها
نصف صاع وكذا دقيق
الشعير مثله لا يجزى منه
الاصاع كامل واما الزبيب
فندى ابي حنيفة يجزى منه
نصف صاع لان البر
والزبيب متقاربان في المعنى
لانه يؤكل كل واحد منهما
بجميع اجزائه بخلاف
الشعير والتمر فانه يلقى
منهما النوى والخالصة
وبهذا ظهر التفاوت وقال
ابو يوسف ومحمد لا
يجوز في الزبيب الاصاع
كامل كالشعير وهي رواية
الحسن ايضاً عن ابي
حنيفة ويعتبر نصف صاع
من بر وتمر وروى ذلك
عن ابي يوسف وعن ابي
حنيفة ومحمد كلاً ثم
الدقيق اولى من البر
والدرهم اولى من
الدقيق لدفع الحاجة

(والصاع عند ابن حنيفة ومحمد ثمانية ارطال بالعراق) وتقدم ان الرطل مائة وثمانية وعشرون درهما (قال ابو يوسف)
 الصاع (خمس ارطال وثلاث رطل) قال الاسجواني الصحيح قول ابن حنيفة ومحمد ومشي عليه المجبى والنسفي
 وصدر الشريعة لكن في الزبلي والفتح اختلف في الصاع فقال الطرکان ثمانية ارطال بالعراق وقال الثاني خمسة
 ارطال وثلاث قيل لا خلاف لان الثاني قدره برطل المدينة لانه ثلاثون استارا والعراق عشرون واذا قابلت ثمانية
 بالعراق بخمسة وثلاث بالمدينة وجدتهما سواء وهذا هو الاشبه لان محمدا لم يذكر خلاف ابن يوسف ولو كان
 لذكره لانه اعرف بمذهبه اه ونماه في الفتح قال شيخنا ثم اعلم ان الدرهم الشرعى اربعة عشر قيراطا والمتعارف
 الآن ستة عشر فاذا كان الصاع ﴿ ١٧٣ ﴾ الفا واربعين درهما شرعيا يكون الدرهم المتعارف تسعمائة

وعشرة وقد صرح العلائي
 في شرحه على المتن في باب
 زكاة الخراج بان الرطل
 الشامى ستائة درهم وان
 المد الشامى صاعان وعليه
 فالصاع بالرطل الشامى
 رطل ونصف والمد ثلاثة
 ارطال ويكون نصف
 الصاع من البربرع مد شامى
 فالمد الشامى يجرى عن اربع
 وهكذا رأته محررا بخط
 شيخ مشايخنا ابراهيم
 السابحاني وشيخ مشايخنا
 ملا على التركاني وكفى
 بهما قدوة لكنى حررت
 نصف الصاع في عام ست
 وعشرين بعد المائتين
 فوجدته ثمانية ونحو ثمانى
 ثمانية فهو تقريبا ربع مد
 مسموح من غير تكويم ولا
 يخالف ذلك مامر لان
 المد في زماننا اكبر من المد
 السابق وهذا على تقدير

وعن ابن بكر الاعشى تفصل الخطئة لانه ابعد من خلاف الشافعى فان عنده
 لا يجوز الدقيق ولا السويق ولا الدراهم وعندنا يجوز ان يعطى عن جميع ذلك بالقيمة
 دراهم وقلوبسا وعروضا لقوله عليه السلام : اغنؤهم من المسئلة في مثل هذا اليوم ؛
 ولانه اذا اخرج الدقيق فقد اسقط عنهما المؤنة وجعل لهما المنفعة وما سوى ما ذكرناه
 من الحبوب لا يجوز الا بالقيمة . فان قلت فلما لا يفضل اخراج القيمة او عين المنصوص .
 قلت ذكر في الفتاوى ان اداء القيمة افضل وعليه الفتوى لانه ادفع لحاجة الفقير وقيل
 المنصوص افضل لانه ابعد من الخلاف واما الخبر فيعتبر فيه القيمة هو الصحيح كذا في الهداية
 احتز به الصحيح عن قول بعض المتأخرين انه اذا ادى منون من خبز الخطئة يجوز
 لانه لما جاز من الدقيق والسويق باعتبار العين فن الخبز اجوز لانه اتفق فقهاء ولو ادى
 نصف صاع من تمر يبلغ قيمته نصف صاع من بر او اكثر لا يجوز لان في اعتبار القيمة
 هنا ابطال التقدير المنصوص عليه في الخبر (قوله والصاع عند ابن حنيفة ومحمد
 ثمانية ارطال بالعراق وقال ابو يوسف خمسة ارطال وثلاث) بالعراق ايضا قال الصيرفى
 الصاع اربعة ازيد بزيد يسفرى على قول من قال ثمانية ارطال وعلى قول من
 قال خمسة ارطال وثلاث زبدان ونصف بالسفرى (قوله ووجوب الفطرة يتعلق
 بطلوع الفجر من يوم الفطر) وقال الشافعى يفرق الشمس في اليوم الاخير من
 رمضان حتى ان من اسلم او ولد ليلة الفطر نجب فطرته عنده وعند لا نجب وعلى
 عكسه من مات فيها من مملكته او ولده نجب فطرته عنده لانه مات بعد الوجوب
 وعندنا لا نجب لعدم تحقق شرط وجوب الاداء وهو طلوع الفجر من يوم الفطر ثم
 صدقة الفطر بدخل وقت وجوبها بطلوع الفجر ويخرج وقت الوجوب بطلوعه
 ايضا ولا يخرت اداؤها بعد ذلك بل في اى وقت اداها كان اداء لاقضاء فيان ذلك
 انها تدخل ثم تخرج على الفور من غير استقرا (قوله فن مات قبل ذلك
 لم نجب فطرته) لان وقت الوجوب وجد وليس هو من اهل الصدقة فلم يلزمه

الصاع بالماش او العدى اما على تقديره بالخطئة او الشعر وهو الاحوط فيزيد نصف الصاع على ذلك فالاحوط اخراج
 ربع مد شامى على تمام من الخطئة الجيدة اه اقول والآن وهى سنة احدى وستين بعد المائتين قد زاد المد الشامى
 عما كان في ايام شيخنا لانه بعد ذهب الدولة المصرية من البلاد الشامية التى ابطلت المد الشامى استعملت الربع
 المصرى جعلوا كل ربعين مد او قد ذكر انططواى ان بعض مشايخه قدر نصف الصاع بثلاث الربع وعليه
 قاله الشامى الآن يكفى من ستة واثقه اعلم (ووجوب الفطرة يتعلق بطلوع الفجر) الثاني (من يوم الفطر فن
 مات) او افتقر (قبل ذلك) اى طلوع الفجر (لم نجب

وان مات بعد طلوع الفجر فهو واجبة عليه لانه ادرك وقت الوجوب وهو من اهله
 (قوله ومن اسلم او ولد بعد طلوع الفجر لم يجب فطرته) على ما ذكرنا ومن كان
 كافرا فاسلم قبل طلوع الفجر او كان فقيرا فاستغنى حينئذ وطلع الفجر وهو مسلم غنى
 يجب فطرته ولو قال لبيده اذا جاء يوم الفطر فانت حر فجاء يوم الفطر حتى ويجب على
 المولى فطرته قبل العتق بلا فصل واذا مات من عليه زكاة او فطرة او كفارة او نذر
 او حج او صيام او صلوات ولم يوص بذلك لم يؤخذ من تركته عندنا الا ان يتبرع
 ورثته بذلك وهم من اهل التبرع فان امتنعوا لم يجبروا عليه وان اوصى بذلك يجوز
 وينفذ من ثلث ماله وان مات قبل اداء العشر من غير وصية فانه يؤخذ العشر (قوله
 والسحب للناس ان يخرجوا الفطرة بعد طلوع الفجر يوم الفطر قبل الخروج الى
 المصل) لقوله عليه السلام « اغنهم من المسئلة في مثل هذا اليوم » والامر بالاغناء كي
 لا يتشاغل الفقير بالمسئلة عن الصلاة في ذلك بالتقديم قبل الخروج الى المصل وكان عليه
 السلام يخرجها قبل ان يخرج الى المصل (قوله فان قدموها قبل يوم الفطر جاز)
 لانه بعد اداء تقرر السبب فاشبه التجهيل في الزكاة قال في الفتاوى يجوز تجهيلها
 قبل يوم الفطر بيوم او يومين وقال خلف بن ابوب يحوز اذا دخل شهر رمضان
 ولا يحوز قبله وقال نوح بن ابى مريم يحوز في النصف الاخير من رمضان ولا يحوز
 قبله والصحيح انه يحوز اذا دخل شهر رمضان وهو اختيار محمد بن الفضل وعليه
 الفتوى (قوله وان اخروها عن يوم الفطر لم تسقط وكان عليهم اخراجها) لان
 وجه القربة فيها معقول وهو ان التصديق بالمال قربة في كل وقت فلا يتعذر وقت الاداء
 فيها بخلاف الاضحية فان القربة فيها وهو ارافة الدم غير معقولة فلا يكون قربة
 الا في وقت مخصوص فالفطرة لا تسقط بالتأخير وان طاللت المدة وتباعدت وكذا
 بالافتقار اذا افتقر بعد يوم الفطر لان وجوبها لم يتعلق بالمال وانما يتعلق بالذمة والمال
 شرط في الوجوب فهلاكه بعد الوجوب لا يسقطها كالحج بخلاف الزكاة فانها تسقط
 بهلاك المال لانها متعلقة بالمال ولا نقول ان الاضحية تسقط بمضى ايام النحر ولكن يتنقل
 الوجوب الى التصديق بالقيمة لان الارافة لا تكون قربة الا في وقت مخصوص واما التصديق
 بالمال فقربة في كل وقت ومن سقط عنه صوم رمضان اكبر او مرض فصدقة الفطر
 لازمة له لا تسقط عنه لانها تجب على الصغار وغيرهم مع عدم الصوم منهم فكذا لا تسقط
 بعد الصوم عن البالغ والله اعلم

فطرته و) كذا (من اسلم
 او ولد) او اغتنى (بعد طلوع
 الفجر لم يجب فطرته) لعدم
 وجود السبب في كل منهما
 (ويستحب للناس ان يخرجوا
 الفطرة يوم الفطر قبل الخروج
 الى المصل) ليتفرغ بالمسكين
 للصلاة (فان قدموها) اى
 الفطرة (قبل يوم الفطر جاز)
 ولو قبل دخول رمضان كما
 في عامة المتون والشروح
 وصححه غير واحد ورجحه
 غير واحد ورجحه في النهر
 ونقل عن الواو الجبى انه ظاهر
 الرواية (وان اخروها عن
 يوم الفطر لم تسقط) عنهم
 (وكان) واجبا (عليهم
 اخراجها) لانها قربة مالية
 معقولة المعنى فلا تسقط بعد
 الوجوب الا بالاداء كالزكاة

كتاب الصوم

عقب الزكاة بالصوم اقتداء

كتاب الصوم

انما اخره مع انه عبادة بدنية كالصلاة وقدم الزكاة عليه اقتداء بالقرآن قال الله تعالى
 ﴿ اقيموا الصلاة وآتوا الزكاة ﴾ وكذا في الحديث « بنى الاسلام على خمس شهادة ان لا اله الا الله
 وان محمدا عبده ورسوله واقام الصلاة وابتاء الزكاة وصوم رمضان وحج البيت من استطاع
 اليه سبيلا ، والصوم في اللغة هو الامساك على اى شئ كان في اى وقت كان قال الله تعالى

(فتولى)

﴿ فقول اني نذرت لرحمن صوما ﴾ اى امساكا عن الكلام * وفي الشرع عبارة عن امساك مخصوص وهو الكف عن قضاء الشهوتين شهوة البطن وشهوة الفرج من شخص مخصوص وهو ان يكون طاهرا من الحيض والنفاس في وقت مخصوص وهو ما بعد طلوع الفجر الى الغروب بصفة مخصوصة وهي ان تكون هل قصد التقرب * ثم الصوم ثلاث درجات صوم العموم وصوم المخصوص وصوم خصوص المخصوص فصوم العموم كف البطن والفرج عن قضاء الشهوتين وصوم المخصوص كف السمع والبصر واللسان واليد والرجل وسائر الجوارح عن الآثام وصوم خصوص المخصوص صوم القلب عن الهوى الدينية والافكار الدنيوية وكفه عن ماسوى الله تعالى بالكعبة (قوله رحمه الله تعالى الصوم ضربان واجب وتقل) وفي شرحه الصوم ثلاثة اصناف صوم مسفق المعين كصوم رمضان والنذر المعين وصوم في الذمة كالنذور المطلقة والكفارات وقضاء رمضان وصوم هو تقل (قوله فالواجب منه ضربان منه ما يتعلق بزمان بعينه كصوم رمضان والنذر المعين فيجوز صومه بنية من الليل وان لم ينو حتى اصبح اجزائه النية فيما بينه وبين الزوال) وفي الجامع الصغير قبل نصف النهار وهو الاصح لانه لا بد من وجود النية في اكثر النهار ونصفه من وقت طلوع الفجر الى وقت الضحوة الكبرى لا وقت الزوال وقال الشافعي لا يجوز الا بنية من الليل ثم النية وقتها مع طلوع الفجر ويجوز تقديمها من الليل لضرورة لان وقت الطلوع وقت نوم وغفلة وقد لا يتبين له الفجر ومن الناس من لا يعرف الفجر فلهذا جاز التقديم وكما جاز التقديم جاز التأخير ايضا فيما كان هينا من الصيام دون ما كان دينا والمصحب ان ينو من الليل خروجا عن الخلاف ولو نوى من الليل ثم اصبح مغمى عليه ثم افاق بعد ايام جاز صومه في يوم الاول الذي نواه في ليلته ولم يحز فيما بعد ذلك ولو نوى قبل غروب الشمس صوم القد لم يحز واذا نوى من النهار ينو انه صائم من اوله حتى انه لو نوى انه صائم من حين نوى لامن اول النهار لا يصير صائما ثم النية هي معرفته بقلبه اى صوم بصوم والسنة ان يتلفظ بها بلسانه فيقول اذا نوى من الليل * نويت ان اصوم غدا لله تعالى من فرض رمضان * وان نوى من النهار يقول * نويت ان اصوم هذا اليوم لله تعالى من فرض رمضان * ولو قال * نويت ان اصوم غدا انشاء الله تعالى * او نويت * ان اصوم اليوم ان شاء الله تعالى * ففي القياس لا يصير صائما لان الاستثناء يبطل الكلام كما في البيع والطلاق والعناق ونحو ذلك وفي الاستحسان يصير صائما لان الاستثناء هذا ليس هل حقيقة الاستثناء وانما هو هل الاستثناء وطلب التوفيق من الله فلا يصير مبطلا لنية بخلاف الطلاق ونحوه والفرق ان الاستثناء على اللسان فيبطل ما يتعلق باللسان من الاحكام كالطلاق والعناق ونحوهما * واما النية فعمل القلب لا يتعلق باللسان فلا تبطل بالاستثناء الذي هو على اللسان كذا في الذخيرة ولو نوى الفطر لم يكن مفطرا حتى يأكل او يشرب وكذا اذا نوى التكلم في الصلاة ولم يتكلم لم تقصد صلاته وعند الشافعي تبطل صومه وصلاته كذا في الفتاوى ولو نوى ليلا ثم اكل لم تقصد نيته ولو نوت المرأة في الحيض

بالحديث كما مر (الصوم)
لغة الامساك مطلقا وشرعا
الامساك عن المفطرات حقيقة
او حكما في وقت مخصوص
بنية من اهلها وهو (ضربان
واجب وتقل) قد يطلق
الواجب ويراد به ما يقابل
النفل كاهنا وقد يطلق ويراد به
ما يقابل الفرض والنفل مما
فيكون واسطة بينهما كما يأتي
في قوله صوم رمضان فريضة
وصوم المنذور واجب
(فالواجب ضربان منه ما يتعلق
بزمان بعينه) وذلك كصوم
رمضان والنذر المعين زمانه
(فيجوز صومه بنية من الليل)
وهو الافضل فلا تصح قبل
الغروب ولا عنده (فان لم ينو
حتى اصبح اجزائه النية ما بينه)
اى الفجر (وبين الزوال)
وفي الجامع الصغير قبل نصف
النهار وهو الاصح لانه لا بد
من وجوب النية في اكثر
النهار ونصفه من وقت طلوع
الفجر الى وقت الضحوة
الكبرى فيشترط النية قبلها
لتحقق في الاكثر ولا فرق
بين المسافرين والمقيم خلافا

لأنه هداية (والضرب الثاني ما ثبت في الذمة) من غير تعييد زمان ﴿ ١٧٦ ﴾ وذلك (كقضاء رمضان) وما انفده

من نفل (والنذر المطلق)
صوم (الكفارات) (لا يجوز)
صوم ذلك (الآية) معينة
(من الليل) لعدم تعيين الوقت
والشرط أن يعلم بقلبه أي
صوم يصومه ثم رمضان
يتأدى بمطلق النية ونية النفل
وواجب آخر (والنفل كله
مستحب ومكروه) (يجوز
نية قبل الزوال) أي قبل
نصف النهار كما مر (وينبغي
لناس) أي يجب جوهرة
(أن يلتبسوا الهلال في اليوم
التاسع والعشرين من شعبان)
وكذا هلال شعبان لأجل
أكال العدة (فإن رأوه صاموا
وإن غم عليهم أكلوا عدة شعبان ثلاثين يوما ثم صاموا)
لأن الأصل بقاء الشهر فلا
يتنقل عنه إلا بدليل ولم يوجد
(ومن رأى هلال رمضان
وحده صام وإن لم يقبل الإمام
شهادته) لأنه متعبد بما عليه
وإن أقر فعليه القضاء دون
الكفارة لشبهة الرد (وإذا
كان بالساعة) من غيب أو غبار
ونحوه (قبل الإمام شهادة
الواحد العدل) وهو الذي
غلبت حسنة سيئاته والمستور
في الصحيح كما في التجسس و
البرازية قال الكمال وبه أخذ
ثمس الأئمة الحلواني (في
رؤية الهلال رجلا كان أو
امرأة حرا كان أو عبدا)

ليلا ثم ظهرت قبل الفجر صح صومها ثم انما تجوز النية قبل الزوال إذا لم يوجد منه
بعد الفجر ما يضاف الصوم وأما إذا وجد كالأكل والشرب أو الجماع ناسيا لم تجز النية بعد
ذلك فالصوم في شهر رمضان نية ذكره نجم الدين النسفي وكذا إذا نهر لصوم آخر
كان نية له وإن نهر على أنه لا يصح دائما لا يكون نية ويحتاج إلى تجديد النية لكل
يوم عندنا وقال مالك تكفيه نية واحدة لجميع الشهر ثم صوم رمضان يتأدى بمطلق
النية ونية النفل ونية واجب آخر (قوله والضرب الثاني ما ثبت في الذمة كقضاء
رمضان والنذر المطلق والكفارات فلا يجوز صومه الآية من الليل) يعني من غروبه
الثمس وجزاء الصيد وفدية الحلق وصوم المتعة والقران ملحقه بالكفارات (قوله
والنفل كله) يعني مستحب ومكروهه (يجوز نية قبل الزوال) أي قبل نصف النهار
(قوله وينبغي للناس أن يلتبسوا الهلال في اليوم التاسع والعشرين من شعبان) أي
يجب وكذا ينبغي أن يلتبسوا هلال شعبان أيضا في حق أعوام العدة (فإن رأوه صاموا
وإن غم عليهم أكلوا عدة شعبان ثلاثين يوما ثم صاموا) لأن الأصل بقاء الشهر فلا
يتنقل عنه إلا بدليل ولم يوجد ولا بصام يوم الشك وهو يوم الثلاثين من شعبان لقوله
عليه السلام « من صام يوم الشك فقد عصي أبا القاسم » فإن صامه نية رمضان فلا
خلاف بين العلماء أنه لا يجوز فإن صامه نية واجب آخر من نذر أو كفارة أو قضاء
رمضان فكذلك أيضا لا يجوز ولا يسقط الوجوب عن ذمته لجواز أن يكون من رمضان
فلا يكون قضاء بالشك وأما صومه نية التطوع أن كان عاده أن يتطوع كما إذا كان
من عاده أن يصوم الاثنين والخميس فوافق ذلك اليوم يوم الشك فلا بأس أن يصومه
نية التطوع وإن لم يكن عاده ذلك يكره له أن يصومه وذهب بعضهم إلى أنه لا بأس
أن يصومه الخواص والفقير ويأمرون العوام بالتلوم إلى نصف النهار ثم بالافطار
قالوا وهذا هو المختار وذهب محمد بن سلمة إلى أن الأفضل الافطار لما روى أن
عليه السلام « لا يصام اليوم الذي يشك فيه إلا تطوعا » (قوله ومن رأى هلال
رمضان وحده صام وإن لم يقبل الإمام شهادته) لأنه متعبد بما في علمه فإن أقر
فعليه القضاء دون الكفارة وقال زفر عليه الكفارة وهذا إذا رد الإمام شهادته
أما إذا لم يشهد عند الإمام وصام ثم أقر فقد اختلفوا في وجوب الكفارة والأولى
أن لا يجب لاحتمال الخطأ في رؤيته ألا ترى أنه لو أكل ثلاثين يوما ولم ير الهلال
لم يفطر لفلبة الخطأ وأما القضاء فيجب فإن أكل هذا الرجل ثلاثين لم يفطر إلا
مع الإمام لجواز أن يكون اشتبه عليه فرأى ما ليس بهلال فظنه هلالا فإن أقر فعليه
القضاء دون الكفارة اعتبارا لصحيفة التي عنده وأما القضاء فلا احتياط (قوله فإن كان
بالساعة) أي غبار أو سحاب (قبل الإمام شهادة الواحد العدل في رؤية الهلال
رجلا كان أو امرأة حرا كان أو عبدا) وإطلاق هذا الكلام يتناول المحدود في القذف

(إذا)

لانه امر ديني فاشبه رواية الاخبار ولهذا لا يختص بلفظ الشهادة وتشترط العدالة لان قول الفاسق في الديانات غير مقبول وتأويل قول الطحاوي عدلا او غير عدل ان يكون مستورا وفي اطلاق جواب الكتاب يدخل المحدث في القذف بعد ما تاب وهو ظاهر الرواية لانه خير ديني ﴿ ١٧٧ ﴾ وعن ابي حنيفة انه لا تقبل لانه شهادة من وجه اه هداية (فان لم يكن بالسماطة لم تقبل الشهادة حتى

اذا تاب وهو ظاهر الرواية لانه خير ديني وعن ابي حنيفة لا تقبل لانه شهادة من وجه بدليل انه يشترط حضوره الى القاضي وفي الخجندی شهادة المحدث في القذف يقبل في هلال رمضان ولا يقبل في هلال الفطر والاضحى ولا يشترط في هذه الشهادة لفظ الشهادة ولا حكم الحاكم بل العدالة لا غير لانه امر ديني فاشبه الاخبار حتى لو شهد عند الحاكم وسمع رجل شهادته عند الحاكم وظهره العدالة وجب على السامع ان يصوم لانه قد وجد الخبر الصحيح وهل يستغفره قال ابو بكر الاسكاف انما يقبل اذا قمر بان قال رأيت خارج مصر في الصحراء او في البلد بين خلل السحاب اما بدون التفسير لا يقبل كذا في الذخيرة وفي ظاهر الرواية يقبل بدون هذا ولو انفرد واحد برؤية الهلال في قرية ليس لها قاض ولم يأت مصرا ليشهد وهو ثقة فان الناس يصومون بقوله ولو رأه الامام وحده او القاضي فهو بالخيار بين ان ينصب من يشهد عنده وبين ان يأمر الناس بالصوم بخلاف ما اذا رأى الامام وحده او القاضي وحده هلال شوال فانه لا يخرج الى المصلى ولا يأمر الناس بالخروج ولا يفطر لاسرا ولا جهررا وقال بعضهم ان يفتن افطر سرا وكذا غير القاضي اذا رأى هلال شوال فهو على هذا فان افطر كان عليه القضاء دون الكفارة واذ ثبت ان شهادة الواحد مقبولة في هلال رمضان مع القيم وصاموا شهادته ثلاثين يوما ولم يروا الهلال هل يفطرون فندهما لا يفطرون وبصومون يوما آخر وقال محمد يفطرون قال ابن سماعة قلت لمحمد فقد افطروا اذا بشهادة واحد قال اني لا اثم المسلم ولو صاموا بشهادة شاهدين افطروا عند اكل العدة بالاجماع (قوله وان لم يكن بالسماطة لم تقبل حتى يراه جمع كثير يقع العلم بخبرهم) لان التفرد بالرؤية في مثل هذه الحالة يوهم الغلط بخلاف ما اذا كان غيب لانه قد يشق القيم عن موضع الهلال فينتفي للواحد النظر * وقوله * جمع كثير * قال في ظاهر الرواية لم يقدر فيه بقدر وعن ابي يوسف خذون رجلا مثل القسامة وقيل اكثر اهل المحلة وقيل في كل مسجد واحد او اثنان والصحيح انه مفوض الى رأى الامام وسواء في ذلك هلال رمضان او شوال او ذي الحجة (قوله ووقت الصوم من حين طلوع الفجر الثاني الى غروب الشمس) لقوله تعالى ﴿ وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخطيط الابيض من الخطيط الاسود من الفجر ثم اتموا الصيام الى الليل ﴾ (قوله والصوم هو الامساك عن الاكل الى آخره) هذا هو حد الصوم * فان قلت الحد ينقض طردا وعكسا اما طردا ففى اكل الناس وجماعه فان صومه باق والامساك فائت واما عكسا فهو في الحائض والنفساء فان الامساك موجود والصوم فائت * قلنا لانسلم بان الامساك معدوم في النامى فان الامساك

بالسماطة لم تقبل الشهادة حتى يراه) وبشهادته (جمع كثير يقع العلم) الشرعى وهو غلبة الظن (بخبرهم) لان المطلع متحد في ذلك المحل والموانع متفقة والابصار سليمة والهمم طلب الهلال مستقيمة فالتفرد بالرؤية بين العلم الغفير مع ذلك ظاهر في غلط الرأى قال في الصحيح لم يقدر الجمع الكثير في ظاهر الرواية واختلف فيه قال بعضهم ذاك مفوض الى رأى الامام والقاضي وفي زاد الفقهاء للاسبابي الصحيح ان يكونوا من نواحى شتى اه وذكر الشرنبلالى وغيره تبعا لما اوجب ان الاصح رواية تفويضه الى رأى الامام وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه تقبل فيه شهادة رجلين او رجل وامرأتين وان لم يكن في السماء هلة قال في البحر ولم ار من رجع هذه الرواية وينبغي العمل عليها في زماننا لان الناس يتكاسلوا من ترائى الاهلة فكان التفرد غير ظاهر في الغلط اه (ووقت الصوم من حين طلوع الفجر الثاني) الذى يقال له الصادق (الى غروب الخطيط الابيض من الخطيط

١٢ الشمس) لقوله تعالى ﴿ وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم (ج) (ل) (٢٣)

الاسود من الفجر ﴾ الى ان قال ﴿ ثم اتموا الصيام الى الليل ﴾ والخطيط باض النهار وسواد الليل (والصوم) شرعا (هو الامساك) حقيقة او حكما (عن) المفطرات (الاكل والشرب

الشرعي موجود في اكل الناس لان الشارع اضاف الفعل الى الله حيث قال « فان الله
اطعمه وسقاه » فيكون الفعل معدوما من العبد وهو الاكل فلا ينعدم الامساك واما
الجواب في الحائض فقد قالوا ينبغي ان يزاد في الحد بان يقال باذن الشرع (قوله
مع النية) لان الصوم في حقيقة اللغة هو الامساك الا انه زيد عليه النية في الشرع
لتجوبها العبادة من العادة قال عليه السلام « الاعمال بالنيات » (قوله فان اكل
الصائم او شرب او جامع ناسيا لم يفطر) والقياس ان يفطر وهو قول مالك لانه قد
وجد ما يفسد الصوم فصار كالكلام ناسيا في الصلاة وثنا قوله عليه السلام لذي
اكل وشرب ناسيا « ثم هل صومك قائما اطعمك الله وسقاه » بخلاف الكلام ناسيا
في الصلاة لان هيئة الصلاة مذكورة فلا يعتبر النسيان فيها ولا مذكر في الصوم « وقيد
بقوله فان اكل الصائم اذ لو اكل قبل ان ينوي الصوم ناسيا ثم نوى الصوم لم
يجزه » وقيد بقوله ناسيا اذ لو اكل مكرها او جومعت المرأة مكرها او نائمة او
سب الماء في حلق النائم فسد صومه خلافا لغيره في المكره ولشافعي فيهما قال
في الهداية وان اكل مخطئا او مكرها ففعله القضاء عندنا فالحطى هو ان يكون ذاكرة
لصوم غير قاصد للشرب كما اذا تمضمض وهو ذاكر للصوم فسبق الماء الى حلقه وان
اكل ناسيا فذكره انسان فقال له انك صائم او هذا رمضان فلم يذكر ثم تذكر
بعد ذلك فسد صومه عند ابي يوسف لان النسيان ارتفع حين ذكر وعند زفر
والحسن بن زياد لا يفسد صومه لان نسيانه على حاله ما لم يذكر وان رأى صائما
ياكل ناسيا هل يسعه ان لا يذكره ان رأى فيه قوة يمكنه ان يتم الصيام الى اقبل
ذكره والا فلا والمختار انه يذكره كذا في الواقعات وان سبق الذباب الى حلقه
لم يفسد صومه وان تابو فرفع رأسه فوقع في حلقه فطرة من الطير فسد صومه
وان دخل حلقه غبار الطاحونة او غبار المدس واشباهه او الدخان او ما سطع من غبار
التراب بالريح او بحوافر الدواب لم يفسد صومه لان هذا لا يمكن الاحتراز منه ولوروى
الى صائم بحبة حنبل او غيرها فوقت في حلقه افطر كذا في ايضاح الصيرفي « وقوله « او جامع
ناسيا لم يفطر » فان ذكر فترع من ساعته لم يفطر وكذا لو جامع قبل الفجر فلما طلع
الفجر زرع من ساعته ولو جامع ناسيا فتذكر فبقى ولم يزرع ففعله القضاء دون الكفارة
ولو خشي المجامع طلوع الفجر فترع فأمنى بعد الفجر لم يفطر وفي المجتهدى اذا جامع
ناسيا فتذكر فترع من ساعته او طلع الفجر وهو مختلط فترع قال محمد فيهما لا يفطر
وقال زفر فيهما يفطر وقال ابو يوسف في الناسي لا يفطر وفي الآخر يفطر والفرق
لابن يوسف ان آخر الفعل يعتبر باوله وفي الفجر اوله عند فيفسد صومه وفي النسيان
اوله مع النسيان فلا يفسد ومحمد يقول هذا يسير لا يمكن الاحتراز عنه فيستثنى كاتزاع الناسي
بعد ما تذكر (قوله فان نام فاحتلم) لم يفطر لقوله عليه السلام ثلاث لا يفطرن الصائم التي
والجمامة والاحتلام ولانه لم يوجد صورة الجماع ولا مناء فصار كالنفسك اذا امنى فأنزل
من شهوة بالباشرة (قوله او نظرت الى امرأة فانزل لم يفطر) سواء نظر الى الوجه

والجماع نهرا مع النية من
اهلها كامر (فان اكل الصائم
او شرب او جامع ناسيا لم
ينظر) لانه عسك حكما لان
الشارع اضاف الفعل الى الله
تعالى حيث قال لذي اكل
وشرب دهم على صومك فانما
اطعمك الله وسقاه فيكون
الفعل منه معدوما من العبد
فلا ينعدم الامساك (وان نام
فاحتلم او نظرت الى امرأة او
تفكر لهما وان اداهما فانزل

او الى الفرج او الى غيرهما لا يئسا انه لم يوجد صورة الجماع ولا معناه فصار كالمتفكر
اذا اتى واو اصبح في رمضان جنبا فصومه تام (قوله او ادهن) لم يفطر سواء
وجد طعم الدهن في حلقه او لا (قوله او احتجم او اكصل) سواء وجد طعم
الكحل او لا فانه لا يفطر (قوله او قبل لم يفطر) يعني اذا لم ينزل لعدم المناق
صورة ومعنى يعنى بالمعنى الا تزال (قوله فان ازل بقبلة او لمس فضله القضاء دون
الكفارة) لوجود معنى الجماع وهو الا تزال عن شهوة بالمباشرة واما الكفارة
فتقتصر الى كمال الجنابة لانها عقوبة فلا يصاقبها الا بعد بلوغ الجنابة نهايتها
ولم تبلغ نهايتها لان نهايتها الجماع في الفرج وان لمس من وراء حائل ان وجد
حرارة البدن وازل افطر وان لم يوجد حرارة البدن لا يفطر وان ازل اذا كان
الحائل ضيقا وعلى هذا حرمة المصاهرة ولو قبلت الصائمة زوجها فانزلت افطرت
وكذا اذا نزل هو وان امذى او امذت لا يفسد الصوم وان عمل امرأتان بالهق
ان ازلتا افطرتا وعليهما الفسل والا فلا وان عالج ذكره بيد امرأته فانزل افطر
وان نظر الى فرج امرأة فانزل لم يفطر مالم يمسه وان استنى بكفه افطر اذا ازل
وان اتى بجمعة فانزل افطر وان لم ينزل لم يفطر وان مس فرج جمعة فانزل لا يفطر
كذا في الذخيرة (قوله ولا بأس بالقبلة اذا امن على نفسه) اى من الجماع او
الاززال (قوله ويكره ان لم يأمن) وعن سعيد بن جبير ان القبلة تفسد الصوم
وان لم ينزل قسه على حرمة المصاهرة ولنا قول عائشة رضى الله عنها كان رسول الله
صلى الله عليه وسلم يقول وهو صائم وعن انس قال سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم
عن القبلة للصائم فقال « كرىمانه احكم بشهها » واما القبلة الفاحشة فتكره على الاطلاق
بان يضح شتيها والجماع فيما دون الفرج كالقبلة وقيل ان المباشرة تكره وان امن على الصحيح
وهو ان يمس فرجه فرجها (قوله وان ذرعه القى لم يفطر) اى سبقه بغير صنعه
سواء كان ملء الفم او اكثر بالاجماع ثم اذا عاد الى جوفه او شئ منه بعد ما خرج
بنفسه فابويوسف يعتبر ملء الفم ومحمد يعتبر الصنع ثم ملء الفم له حكم الخارج وما
دونه ليس بخارج لانه يمكن ضبطه وفادته في اربع مسائل احدها اذا كان اقل من
ملء الفم واعاده او شئ منه لا يفطر اجماعا اما عند ابى يوسف فلاه ليس بخارج لانه اقل
من ملء الفم وعند محمد لا يصنع له في الادخال والثانية ان كان ملء الفم واعاده او شيئا
منه افطر اجماعا اما عند ابى يوسف فلاه ملء الفم بعد خارجا وما كان خارجا
اذا دخله جوفه افطر ومحمد يقول قد وجد منه الصنع والثالثة اذا كان اقل من
ملء الفم واعاده او شيئا منه افطر عند محمد لوجود الصنع وهو الادخال وعند ابى يوسف
لا يفطر لعدم الملء والرابعة اذا كان ملء الفم وعاد بنفسه او شئ منه افطر عند
ابى يوسف لوجود الملء وعند محمد لا يفطر لعدم الصنع وهو الصحيح لانه لم يوجد
صورة النظر وهو الابتلاع بعينه ولا مناه لانه لا يتقذى به ولانه كما لا يمكن
الاحتراز عن خروجه فكذا لا يمكن الاحتراز عن عوده فجعل عفووا قال فخر الاسلام

او ادهن او احجم او اكصل
وان وجد طعمه في حلقه (او
قبل) ولم ينزل (لم يفطر)
لعدم المناق صورة ومعنى
ازل بقبلة او لمس فضله
القضاء (لوجود المناق معنى
وهو الا تزال بالمباشرة دون
الكفارة لقصور الجنابة
ووجوب الكفارة بكمال
الجنابة لانها تندري بالشهوة
كالحدود (ولا بأس بالقبلة
اذا امن على نفسه) الجماع
والاززال (ويكره ان لم يأمن)
لان عنه ايس يفطر وربما
يصير فطرا بعاقبته فان امن
اعتبر عنه وابهجه وان لم
يأمن تعتبر عاقبته وكره هداية
(وان ذرعه) اى سبقه
وغلبه (القي) بلا صنعه ولو
ملء فيه (لم يفطر) وكذا لو
عاد بنفسه وكان دون ملء
الفم اتفاقا وكذا ملء الفم عند
محمد وصححه في الجنابة خلافا
لابى يوسف وان اعاده وكان
ملء الفم بعد اتفاقا وكذا
دونه عند محمد خلافا لابي
يوسف والصحيح في هذا قول
ابى يوسف

خاتمة (وان استقاء عامدا)
 اى تمتد خروج النى
 وكان (مل) فيه فعليه
 القضاء (دون الكفارة
 قال فى الصحيح قيد عمل
 الفم لانه اذا كان اقل لا يفطر
 عند ابى يوسف واعتمد
 المجبى وقال فى الاختيار
 وهو الصحيح وهو رواية
 الحسن من ابى حنيفة وان
 كان فى ظاهر الرواية لم يفصل
 لان مادون مل الفم تبع
 للرقيق كما لو نجس اه وكذا
 لو عاد الى جوفه لان مادون
 مل الفم ليس بخارج
 حكما وان اعاده عن ابى
 يوسف فيه روايتان فى
 رواية لا يفسد لانه لا
 يوصف بالخروج فلا
 يوصف بالدخول وفى
 رواية يفسد لان فعله فى
 فى الاخراج والاعادة قد
 كثر فصار ملحقا بعمل
 الفم خاتمة (ومن ابتلع
 الحصى او الحديد) او
 نحوهما مما لا يأكله الانسان
 او يستقذره (افطر)
 لوجود صورة المفطر و
 لا كفارة عليه لعدم
 المعنى (ومن جامع) ادميا حيا
 (عامدا فى احد السيلين)
 ازال والا (واكل او شرب
 ما يتقذى به او تدأوى به
 فعليه القضاء والكفارة)

قول محمد اصح فيما اذا قام مل الفم ثم عاد بنفسه ان صومه لا يفسد وقول ابى يوسف
 اصح اذا كان اقل من مل الفم ثم اعاده انه لا يفسد وان ذرعه النى اقل من مل
 الفم ثم عاد بنفسه لا يفطر اجماعا فعند محمد لعدم الصنع وعند ابى يوسف لعدم المل
 وان اعاده لم يفطر عند ابى يوسف ويفطر عند محمد (قوله وان استقاء عامدا مل)
 فه افطر فعليه القضاء وان كان اقل لم يفطر عند ابى يوسف لانه يعد داخلا ولهذا
 لا يفيض الوضوء وعند محمد يفطر لوجود الصنع فان عاد لا يفطر عند ابى يوسف لعدم
 سبق الخروج ولا يثنى على قول محمد ههنا لانه قد افطر بخروجه (قوله ولا
 كفارة عليه) لعدم صورة الفطر وان استقاء عامدا اقل من مل الفم افطر عند
 محمد وقال ابو يوسف لا يفطر لعدم الخروج حكما (قوله ومن ابتلع الحصى
 او الحديد افطر ولا كفارة عليه) ذكره بلفظ الابلاع لان المضغ لا يثنى فيه وانما
 افطر لوجود صورة الفطر ولا كفارة عليه لعدم المعنى وهو قضاء شهوة البطن
 وقال مالك عليه الكفارة لانه مفطر غير معذور فكانت جنايته ههنا اظهر اذلا
 غرضه فى هذا الفعل سوى الجنابة على الصوم بخلاف ما يتقذى به قلنا عدم دعاء الطبع
 اليه يبنى عن ايجاب الكفارة فيه زاجرا كما لا يجب الحسد فى شرب الدم والبول
 بخلاف الحجر ولو ابتلع نواة يابسة او قشر الجوز لا كفارة عليه وان ابتلع جوزة
 يابسة لا كفارة ايضا الا ان مضغها حتى يصل الى لبنها فيقتل نجب الكفارة
 وان اكل ثمر البطيخ اليابس لا كفارة عليه وان اكل رطبا طريا فقد قيل فيه
 الكفارة وان اكل ورق النخلة ان كان مما يؤكل ففيه الكفارة والا فلا وان ابتلع
 حبة عنب من غير مضغ ان لم يكن معها ثفروها فعليه الكفارة وان كان معها
 اختلفوا فيه قال بعضهم لا نجب لانها لا تؤكل معها وقال بعضهم نجب وينبى ان يقال
 ان وصل ثفروها الى الجوف اولا فلا كفارة وان وصل الالب اولا وجبت الكفارة
 وان ابتلع حبة حنطة فعليه الكفارة وان مضغها فلا كفارة كذا فى الفتاوى
 (قوله ومن جامع عامدا فى احد السيلين او اكل او شرب ما يتقذى به او تدأوى به
 فعليه القضاء والكفارة) لان الجنابة متكاملة لقضاء الشهوة ولا يشترط الازال
 اعتبارا بالاغتسال لان قضاء الشهوة يتحقق دونه وانما هو شبع والشبع
 لا يشترط كمن اكل لقمة او ثمرة نجب الكفارة وان لم يوجد الشبع كذلك هذا
 وان جامع ميتة او بهيمة فلا كفارة ازال او لم يتزل وان اكرهت المرأة زوجها على
 الجماع بحيث لا يستطيع دفعها عن ذلك فجاءها مكرها ذكر فى فتاوى سمرقند ان
 عليه وعليها الكفارة لان الجماع منه لا يتصور الا بعد الانتشار واللذة وذلك دليل
 الاختيار وعنده يزول الاكراه والاصح انه لا نجب عليه الكفارة لانه مكره
 والانتشار مما لا يملكه وعليه الفتوى وان اكرهها هو على الجماع فلا كفارة عليها
 اجماعا لان الكفارة نجب بالجنابة الكاملة وهذه ليست بجنابة لان الاكراه يرفع المأثم
 والكفارة نجب لرفع المأثم ولا اثم ههنا وهذا كله اذا اندأ الجماع وقد نوى

الصوم لبلا اما اذا طلع الفجر قبل ان ينوي ثم نوى بعد ذلك وجامع لم يلزمه الكفارة عند ابن حنيفة وهو الراد بما ذكره صاحب المنظومة

لا يجب التكفير بالافطار • اذا نوى الصوم من النهار

لانهم اختلفوا في صحة • الصوم بنية من النهار

والاختلاف يورث شبهة والكفارة تسقط بالشبهة ولو جامع امرأته مكرهة لا كفارة عليها فان طأوعته في وسط الجماع لا كفارة ايضا لانها طأوعته بعدما صارت مفطرة ولو طأوعت زوجها او غيره في رمضان ثم ساضت في ذلك اليوم سقطت الكفارة على الاصح وكذا اذا مرضت وقال زفر لا تسقط عنها وكذا اذا جامع الرجل امرأته ثم مرض في ذلك اليوم سقطت عنه الكفارة وان سافر لا تسقط لان السفر باختياره وان جرح نفسه فرض منه حتى صار لا يقدر على الصوم لا تسقط عنه • وقوله • ما يتنذى به • اختلفوا في معنى التنذى قال بعضهم هو ان يميل الطبع الى اكله وتنقضى به شهوة البطن وقال بعضهم هو ما يعود نفسه الى صلاح البدن وفائدته فيما اذا مضغ لقمة ثم اخرجها ثم ابتلعها فلي القول الثاني تجب الكفارة وعلى الاول لا تجب وعلى هذا الورق الجنبى والحشيشة والقطاط اذا كاه فعلى القول الثاني لا تجب الكفارة لانه لا تقع فيه لبدن وربما بضره وينقص عقله وعلى القول الاول تجب لان الطبع يميل اليه وتنقضى به شهوة البطن ولو اكل قوائم الذرة الذى يسمونه المضار قال الزندوسى ارى ان عليه الكفارة لان فيه حلاوة و يلتذ به كذا قال الصيرفى في ابضاحه وان اكل الطين فعليه القضاء دون الكفارة الا اذا اكل الطين الارمنى فعليه الكفارة كذا فى العيون وان اكل الملح ان كان قليلا وجبت الكفارة وان كان كثيرا فلا كفارة وان اكل لحم الميتة ان كان قد صار فيه الدود وانتن فلا كفارة وان لم يدود ولم يكن متنا يكتن فيه الكفارة لانه انما حرمت وكرهت لاجل الشرع لا لاجل الطبع فصارت كاكل الطعام المنسوب والثريد بمرفة نجسة وان شرب دما فلا كفارة وان اكل لحمايا فلا كفارة وان خرج من بين اسنانه دم فابتلعه ان كان الدم غاليا على الريق او كانا سواء افطر ولا كفارة عليه وان كانت الغلبة للريق لا يفطر وان كان الحما بين اسنانه فاكله ان كان قليلا لا يفطر وان كان كثيرا افطروا لا كفارة عليه وقال زفر يفطر فى الوجهين لان لقم حكم الظاهر حتى لا يفسد صومه بالضمضة ولنا ان القليل بمنزلة ريقه واما اذا اخرج به يده ثم ابتلع افطرا جماعا والفصل بين القليل والكثير ان كان مقدار الحمصة لما دونها قليل وما فوقها كثير ولو ابتلع سمسة بين اسنانه لا يفطر وان تناولها من الخارج وابتلعها من غير مضغ افطر واختلفوا فى وجوب الكفارة والمختار انها تجب وان مضغها لم يفطر لانها ثلاثا ولا تصل الى حلقه وان ابتلع لحما مربوطا بخيط ثم انتزع الخيط من ساعته لم يفطر لانه مادام في يده فله حكم الخارج وان الفصل الخيط افطر وان قتل الحياط الخيط وبه ريقه ثم امره ثانيا وثالثا فى فيه وابتلع ذلك الريق

لكمال الجنابة بقضاء شهوة الفرج او البطن (مثل كفارة الظهار) وسناني في بابه (ومن جامع فيما دون الفرج) كتنفيذ وتبطين وقلة ولمس او جامع ميتة او بهيمة (قايل فعليه القضاء) لوجود معنى الجماع (ولا كفارة عليه) لانعدام صورته (وليس في افساد صوم في غير رمضان كفارة) لانها ﴿ ١٨٢ ﴾ وردت في هتك حرمة رمضان فلا

يلحق به غيره (ومن احتقن) وهو صب الدواء في الدبر (او استعط) وهو صب الدواء في الاذن (او افطر في اذنيه) دهنًا بخلاف الماء فلا يفطر على ما اختاره في الهداية والتبيين وصححه في المحيط وقال في الولوالجية انه المختار لكن فصل في الحماية بانه ان دخل لا يفسد وان ادخله يفسد في الصحيح لانه وصل الى الجوف بفعله اهـ ومثله في النزازية واستظهره في الفتح والبرهان والحاصل الاتفاق على الفطر بصيب الدهن وعلى عدمه بدخول الماء واختلاف التصحيح في ادخاله معراج (او داوى جائفة) جراحة في البطن بانث الجوف (او آمة) جراحة في الرأس بلغت ام الدماغ (بدواء فوصل) الدواء (الى جوفه) في الجائفة (او دماغه) في الآمة (افطر) عند ابى حنيفة وقال لا يفطر لعدم التبقي بالوصول هداية وقال في الصحيح لا خلاف في هذه المسئلة على هذه العبارة اما لو

فسد صومه وصار كما اذا اخرج ريقه ثم ابتلعه واوسال لعاب الصائم الى ذقنه وهو نائم او غير نائم فابتلعه قبل ان يقطع لا يفطر (قوله والكفارة مثل كفارة الظهار) احوال رحمه الله على الظهار ولم يبينه لان كفارة الظهار منصوص عليها في القرآن فان افطر في رمضان مرارا ان كان في يوم واحد كفته كفارة واحدة بالاجماع وان كان في رمضانين لزمه لكل يوم كفارة بالاجماع وان لم يكفر للاول في الصحيح وان كان في رمضان واحد فافطر في يوم واحد ثم في يوم آخر فان كفر للاول لزمه كفارة لثاني بالاجماع وان لم يكفر للاول كفته كفارة واحدة عندنا وقال الشافعي لكل يوم كفارة على حدة كفر او لم يكفر بسانه اذا جامع في يوم من رمضان فلم يكفر حتى جامع في يوم آخر من ذلك الشهر فعليه كفارة واحدة لان الكفارة عقوبة تؤثر فيها الشبهة فجاز ان تداخل كالحذود وان جامع فكفر ثم جامع فعليه الجماع الثاني كفارة اخرى لان الجنابة الاولى انجبرت بالكفارة الاولى فصادف جماعه الثاني حرمة اخرى كاملة فلزمه لاجلها الكفارة واما اذا جامع في رمضان في سنة فلم يكفر حتى جامع في رمضان آخر فعليه لكل جماع كفارة في المشهور لان لكل شهر حرمة على حدة وذكر محمد انه تجزئه كفارة واحدة ولو وجب على الصائم الكفارة فساغر بعد وجوبها لم تنسقط لان هذا العذر من قبله (قوله ومن جامع فيما دون الفرج قايل فعليه القضاء ولا كفارة عليه) اما القضاء فوجود الجماع معنى وهو الازال ولا كفارة لانعدامه سورة وهو الايلاج (قوله وليس في افساد صوم غير شهر رمضان كفارة) لانه في رمضان ابلغ في الجنابة لانه جنابة على الصوم والشهر وفي غيره جنابة على الصوم لا غير (قوله ومن اوجر او احتقن او استعط او افطر في اذنيه) افطر • الوجور صب الماء او اللبن او الدواء في الفم • وقوله «احتقن» بفتح التاء والقاف وهو صب الدواء في الدبر فان اوجر مكرها او نائما افطر ولا كفارة عليه وان كان طائبا فعليه الكفارة وان استعط قال ابو يوسف تجب الكفارة وقال الطحاوي لا كفارة عليه بالاجماع كذا في الينابيع قال في الهداية لا كفارة عليه لانعدام الصورة يعني في الحقة والسحوط • وقوله «او افطر في اذنيه» يعني الدواء واما الماء فانه لا يفطر لعدم الصورة والمعنى بخلاف الدهن (قوله او داوى جائفة او آمة بدواء رطب فوصل) الدواء (الى جوفه او دماغه افطر) ولزمه القضاء دون الكفارة الجائفة الجرح في الجوف • والآمة الجرح في الرأس وهو الدماغ • وقوله «بدواء رطب» بخلاف اليابس وفي المصنف الاعتبار بالوصول رطبا كان او يابسا فان لم يتحقق وصول الرطب لا يفطر ولو علم وصول اليابس افطر وهذا هو الصحيح (قوله وان افطر في احليله لم يفطر عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف يفطر) اذا وصل الماء الى المثانة اما اذا بقي في القصة لا يفطر اجماعا واو افطر في قبل المرأة تفطر اجماعا (قوله

داوى بدواء رطب ولم يتقن بالوصول فقال ابو حنيفة يفطر وقال لا يفطر اهـ (وان افطر في احليله) (ومن) ماء او دهنًا (لم يفطر عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف يفطر) قال في اختيار

هذا بناء على انه بينه وبين الجوف منفذ والاصح انه ليس بينهما منفذ قال في التفتة وروى الحسن بن ابي حنيفة مثل قولهما وهو الصحيح لكن اعتمد الاول المحبوب والنسفي وصدر الثريمة وابوالفضل الموصلي وهو الاول لان المصنف في التقريب ﴿ ١٨٣ ﴾ حقق انه ظاهر الرواية في مقابلة قول ابي يوسف وحده

اه تصحيح (ومن داق شيئا منه لم يفطر) لعدم وصول الفطر الى جوفه (ويكرهه ذلك) لما فيه من قريض الصوم على الفساد (ويكره للمرأة ان تمضغ لصبيها الطعام) لامر وهذا (ان كان لها منه بد) اي محيد بان تجد من يمضغ لصبيها كفطرة لحيش او تقاس او سخر اما اذا لم تجد بدا منه فلها المضغ لصيانة الولد (ومضغ الملك) الذي لا يصل منه شيء الى الجوف مع الريق (لا يفطر الصائم) لعدم وصول شيء منه الى الجوف (ويكره) ذلك لانه يثم بالافطار (ومن كان مريضا في رمضان فحاف) الخوف الغير شرطا وهو ما كان مستند القلب الظن بتجربة او اخبار مسلم عدل او مستور حاذق بانه (ان صام ازداد مرضه) او ابطأ برؤه (افطر وقضى) لان زيادته وامتناده قد يقضى الى الهلاك فيفترق عنه (وان كان مسافرا) وهو (لا يستسخر بالصوم فصدومه افضل)

ومن داق شيئا منه لم يفطر) لعدم الفطر صورة ومعنى (قوله ويكرهه ذلك) لما فيه من قريض الصوم على الفساد وقال في النهاية هذا الذي ذكره من كراهة الذوق في صوم القريض اما في صوم التطوع فلا بأس به لان الافطار في صوم التطوع يباح لعذر بالاتفاق وهذا انما هو قريض على الافطار فاذا كان الافطار فيه يجوز لعذر فالاولى ان لا يكون هذا مكروها ويكرهه الصائم الترشش بالماء والاستنقاغ فيه وصبه على الرأس والالتفاف بالتوب المبلول لما فيه من اظهار الضجر بالصوم ومن ابي يوسف لا بأس بذلك وكذا يكرهه المضمضة لغیر الوضوء والمبالغة في الاستنجاغ والمضمضة والاستنشاق ولا بأس بالسواك للصائم بكرة وعشيا لقوله عليه السلام «خير خلال الصائم السواك» وقال الشافعي يكره بالمعنى وسواء كان السواك رطبا او يابسا او مبلولا ومن ابي يوسف يكره المبلول (قوله ويكره للمرأة ان تمضغ لصبيها الطعام اذا كان لها منه بد) بان يكون عندها صغير او حائض او طام لا يحتاج الى المضغ (قوله ولا بأس اذا لم يكن لها منه بد) صيانة الولد الاترى انها تطهر اذا خاف عليه (قوله ومضغ الملك لا يفطر الصائم الا انه يكره) لما فيه من التعريض على الفساد وهذا اذا كان ايض ملتصقا لا يفصل منه شيء اما اذا كان اسود ففسد صومه وان كان ملتصقا لانه يثقت «والملك هو المصطكي وقيل البيان الذي يقال له الكندر» (قوله ومن كان مريضا في شهر رمضان فحاف ان صام ازداد مرضه افطر وقضى) المريض الذي يباح له الافطار ان ازداد سحاه شدة بالصوم او عيانه وجعا او رأسه صداعا او بطنه استطلاقا ومن ابي حنيفة اذا كان يباح له الصلاة قاعدا جاز له ان يفطر وكذا اذا كان اذا صام يتأخر عنه البرء يجوز له ان يفطر وان برأ من المرض وبقية ضعف من اثر فحاف ان صام يعود عليه المرض لا يباح له الفطر لان الخوف لا عبرة به لانه موهوم وان كان به ضعف ان صام صلى قاعدا وان افطر صلى قائما فانه بصوم ويصل قاعدا جمعا بين المبادتين (قوله وان كان مسافرا لا يستسخر بالصوم فصدومه افضل) هذا اذا لم تكن رفقة او عامتهم مفطرين اما اذا كانوا مفطرين او سككات الفتنة مشتركة بينهم فالافطار افضل لموافقة الجماعة كذا في الفتاوى (قوله فان افطر وقضى جاز) لان السفر لا يبرى عن المشقة فجعل نفسه عذرا بخلاف المرض فانه قد يخفف بالصوم فشرط كونه مفضيا الى المشقة ثم السفر ليس بمذر في اليوم الذي انشأ السفر فيه حتى اذا انشأ السفر بعد ما أصبح صائما لا يحمل له الافطار بخلاف ما اذا مرض بعد ما أصبح صائما لان السفر حصل باختياره والمرض عذر من قبل من له الحق (قوله فان مات المريض او المسافر وهما على حالهما لم يلزمهما القضاء) لانهما لم يدرا قاعدة من ايام اخر وكذا من افطر بالعذر كالحائض والنفساس

اقوله تعالى ﴿ وان تصوموا خير لكم ﴾ (وان افطر وقضى جاز) لان السفر لا يبرى عن المشقة فجعل نفسه عذرا بخلاف المرض لانه قد يخفف بالصوم فشرط كونه مفضيا الى المخرج (وان مات المريض او المسافر وهما على حالهما) من المرض والسفر (لم يلزمهما القضاء) لعدم ادراكهما

عدة من ايام اخر (وان صح المريض واقام المسافر ثم ماتا لزمهما ﴿ ١٨٤ ﴾ القضاء بقدر الصحة والاقامة) لوجود

الادراك بهذا المقدار وفائدته وجوب الوصية بالاطعام (وقضاء رمضان) بخير فيه (ان شاء فرقه وان شاء تابعه) لاطلاق النص لكن المستحب المتابعة مسارعة الى اسقاط الواجب (وان اخره حتى دخل رمضان آخر صام الثاني) لانه وقته حتى لونواه من القضاء لا يقع الا من الاداء كما تقدم (وقضى الاول بمده) لانه وقت القضاء (ولا فدية عليه) لان وجوب القضاء على التراخي حتى كان له ان يطوع هداية (والحامل والمرضع اذا خافا على ولدهما) نسباً ورضاعاً وعلى انفسهما (افطرا وقضتا) دفعا للزوج (ولا فدية عليهما) لانه افطار بسبب العجز فيمكن بالقضاء اعتباراً بالمريض والمسافر هداية (والشيخ الفاني الذي لا يقدر على الصيام) لقربه الى الفناء اولفنا قوته (يفطر ويطم لكل يوم مسكينا كما يطم) المكفر (في الكفارات) وكذا الجوز الغاية والاصل فيه قوله تعالى ﴿وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين﴾ معناه لا يطيقونه ولو قدر بعد مل الصوم يطل حكم الفداء لان شرط الخليفة استمرار العجز هداية (ومن مات وعليه قضاء رمضان فادعى به اطعم) (عنه)

عنه وله لكل يوم مكينا نصف صاع من بر أو صاعا من تمر أو صاعا من شعير)
وهذه الوصية إنما تكون من الثلث والتقييد بقضاء شهر رمضان قبح شرط بل
يشاركه كل صوم يجب قضاؤه كالنذر وغيره ولا بد من الإيصاء للوجوب على الولي
أن يطعم فإن تبرع الولي به من غير إيصاء فإنه يصح والصلاة حكمها حكم السيام
على اختيار المتأخرين وكل صلاة بانفرادها معتبرة بصوم يوم هو الصحيح احترازا
عما قال محمد بن مقاتل أنه يطعم لصلوات كل يوم نصف صاع على قياس الصوم
ثم رجع عن هذا القول وقال كل صلاة فرض على حدة بمنزلة صوم يوم هو الصحيح
والوتر صلاة على أصل أبي حنيفة وعندهما هو مثل السنن لا يجب الوصية به
قال في الفتاوى إذا مات وعليه صلوات وأوصى أن يطعموا عنه لها فاعطوا
فقيرا واحدا جملة ذلك جاز بخلاف كفارة البين (قوله ومن دخل في صوم
التطوع أو في صلاة التطوع ثم أفسدهما قضاهما) سواء حصل الفساد بصنعه
أو بغير صنعه حتى إذا حاضت الصائمة تطوعا يجب عليها القضاء وكذا افتتح
الصلاة بالتيمم ثم أبصر الماء فطعمه القضاء ثم عندنا لا يباح الإفطار في صوم التطوع
لقبح عذر في أحدي الروايتين ويباح للعذر والضيافة عذر قبل الزوال وكذا بعده
في حق الوالدين إلى العصر وأما لقبح الوالدين فليست الضيافة بعد الزوال عذرا
ولو افطر التطوع لقبح عذر وكان من نيته أن يقضيه فمقد أبي يوسف يحل له ذلك
وقال أبو بكر الرازي لا يحل له ذلك لأنه افطر لشهوة نفسه وهو منهي عنه قال
عليه السلام : أن أخوف ما أخاف على امتي الرياء والشهوة الخفية ، وهو أن يصح
الرجل صائما ثم يفطر على طعام يشتهيه قال في الإيضاح إذا صام تطوعا ودعا
بعض أحواله أنه إلى طعامه وسأله أن يفطر لقوله عليه السلام : من افطر لحق
أخيه كتب له ثواب صيام ألف يوم ومتى قضى يوما مكاته كتب له ثواب صيام ألفي
يوم ، وقال الحلواني أحسن ما قيل في هذا أنه أن كان يثق من نفسه بالقضاء
يفطر والا فلا وهذا كله إذا كان قبل الزوال أما بعده فلا يفطر إلا إذا كان في ترك
الإفطار حقوق الوالدين أو أحدهما وهذا كله في صوم التطوع أما إذا كان صائما
عن قضاء رمضان ودعا بعض أخوانه بكرهه أن يفطر ويكره أن تصوم المرأة تطوعا
بغير إذن زوجها إلا أن يكون مريضا أو صائما أو محرما بحج أو عرة وليس للعبد والامة
أن يصوما تطوعا إلا بأذن المولى كيف ما كان وكذا المدبر والمديرة وأم الولد فإن
صام أحد من هؤلاء فلزوج أن يفطر المرأة وللمولى أن يفطر العبد والامة وتقضى
المرأة إذا أذن لها الزوج أو مات ويقضى العبد إذا أذن له المولى أو اعتق وأما لئذا كان
الزوج مريضا أو صائما أو محرما لم يكن له منع الزوجة من ذلك ولها أن تصوم وأنفراها
لأنه إنما يمنهما لاستيفاء حقه من الوطئ ولا حقه في هذه الأحوال وليس كذلك العبد
والامة فإن للمولى منعهما على كل حال لأن منافعهما ملكه (قوله وإذا بلغ النبي
أو أسلم الكافر في شهر رمضان أمسا بقية يومهما) وهل الإمساك واجب أو مستحب

عنه وله) وجوابا أن خرجت
من ثلث ماله والا فقدر الثلث
(لكل يوم مكينا نصف صاع
من بر أو صاعا من تمر أو صاعا
من شعير) لأنه يحجز عن الأداء
في آخر عمره فصار كالشئ
الفاني ثم لا بد من الإيصاء عندنا
حتى أن من مات ولم يوص
بالاطعام عنه لا يلزم على ورثته
ذلك ولو تبرعوا عنه من غير
وصية جاز وعلى هذا الزكاة
هداية (ومن دخل في صوم
التطوع أو في صلاة التطوع
ثم أفسده قضاها) وجوابا أن
المؤدى قربة وعلى قبح
صيانته بالضي عن الإبطال
وإذا وجب المضي وجب
القضاء بركه ثم عندنا لا يباح
الإفطار فيه بغير عذر في أحد
الروايتين لما بينا ويباح بعذر
والضيافة عذر لقوله عليه
الصلاة والسلام افطروا فاض
بوامكانه هداية وفي رواية
عن أبي يوسف يجوز بلاء عذر
وهي رواية المتنبي قال الكفا
واعقادي أن رواية المتنبي
أوجه (وإذا بلغ الصبي أو
أسلم الكافر في) نهار (رمضان
امسا بقية يومهما)

قضاء لحق الوقت بالتبعية بالصائمين (وصاما) ما (بعده) لتحقيق السببية والاهلية (ولم يقضيا) يومهما الذي تأهلا فيه ولا (ما مضى) قبله لعدم الخطأ بعد الاهلية (ومن اغى عليه في رمضان لم يقض اليوم الذي حدث فيه الاغناء) او في ليلة لوجود الصوم وهو الامساك المقرون بالنية اذ الظاهر وجودها منه (وقضى ما بعده) لانعدام النية وان اغى عليه اول ليلة قضاء كله غير يوم تلك الليلة لما قلناه ومن اغى عليه رمضان كله قضاء لانه نوع مرض بضعف القوى ولا يزال الجمل فيصير عذرا في التأخير ﴿ ١٨٦ ﴾ لا في الاسقاط هداية (واذا افاق

قال ابن شجاع مستحب وقال الامام الصغار الصحيح انه واجب ولو افطرا فيه لاقضاء عليهما لان الصوم غير واجب فيه (قوله وصاما بعده) لتحقيق السبب والاهلية (قوله ولم يقضيا ما مضى منه ولا يومهما) لعدم الخطأ ثم قوله « امسك بقية يومهما » ان كان بعد الزوال او قبله بعد الاكل فالامساك لا غير وان كان قبل الزوال والاكل فحق الصبي اذا نوى التطوع كان تطوعا على الصحيح والكافر اذا نوى لم يكن تطوعا لان الصبي من اهل العبادات (قوله ومن اغى عليه في شهر رمضان) يعني بالنهار (لم يقض اليوم الذي حدث فيه الاغناء) لوجود الصوم فيه وهو الامساك المقرون بالنية اذ الظاهر وجودها منه (قوله وقضى ما بعده) لانعدام النية فيه وان اغى عليه من اول ليلة منه الى آخره قضاء كله الا يوم تلك الليلة لانه نوع مرض ومن جن في شهر رمضان كله لم يقضه (قوله واذا افاق المجنون في بعض شهر رمضان قضى ما مضى منه) لان السبب قد وجد وهو الشهر والاهلية فلزمه القضاء (قوله واذا حاضت المرأة افطرت وقضت) وكذا اذا نفست وهل تأكل سرا او جهرا قبل سرا وقيل جهرا ولا يجب عليها التشبه (قوله واذا قدم المسافر او طهرت الحائض في بعض النهار امسك بقية يومهما) هذا اذا قدم المسافر بعد الزوال او قبله بعد الاكل اما اذا كان قبل الزوال والاكل فعليه الصوم فان افطر بعد ما نوى لا يلزمه الكفارة للشبهة واما الحائض اذا طهرت قبل الزوال والاكل ونوت لم يكن صوما لا فرضا ولا تطوعا اوجود المتأني في اول النهار والصوم لا يتجزأ « وقوله « امسكا » اى على الاحتياط هو الصحيح قضاء لحق الوقت لانه وقت معظم وانما لم تشبه الحائض في حال الحيض لتحقيق المانع من التشبه (قوله ومن نهر وهو يظن ان الفجر لم يطلع او افطر وهو يرى ان الشمس قد غربت ثم تبين ان الفجر قد طلع او ان الشمس لم تقرب قضا ذلك اليوم ولا كفارة عليه) فقوله « يرى » بضم الياء من الرأى لامن الرؤية اى يظن ظنا غالبا قريبا من اليقين حتى لو كان شاكا او اكثر رآه انه لم تقرب الشمس تجب الكفارة ثم اذا نهر وهو يظن ان الفجر لم يطلع فاذا هو قد طلع او افطر وهو يرى ان الشمس قد غربت ثم تبين انها لم تقرب امسك بقية يومه قضاء لحق الوقت فقد تضمنت هذه المسئلة خمسة احكام احدها انه يغد صومه والثاني ان عليه القضاء لانه فوت الاداء والثالث انه لا كفارة والرابع انه يحسك بقية يومه والخامس انه لا اثم عليه

المجنون في بعض رمضان قضى ما مضى منه (لان السبب وهو الشهر قد وجدوا اهلية نفس الوجوب بالذمة وهى مصففة بلا مانع تسين القضاء درر واستوجب الجميع ما يمكنه فيه انشاء الصوم على ما مر لا يقضى للخرج بخلاف الاغناء كما مر لانه لا يستوجب عادة وامتداده نادر ولا حرج في ترتيب الحكم على ما هو من التوارد (واذا حاضت المرأة) او نفست (افطرت وقضت) وليس عليها ان تشبه حال العذر لان صومها حرام والتشبه بالحرام حرام (واذا قدم المسافر) او برى المريض او افاق المجنون (او طهرت الحائض) او النفاء (في بعض النهار امسكا) وجوبا هو الصحيح جوهرية (من) المفطرات من (الطعام والشراب) وغيرهما

(بقية يومهما) قضاء لحق الوقت كما مر (ومن نهر وهو يظن ان) الليل باق و (الفجر لم يطلع او) (لقوله) افطر وهو يرى (بضم الياء اى يظن) ان الشمس قد غربت ثم تبين ان الفجر كان (حين ما نهر) (قد طلع او ان الشمس) حين ما افطر (لم تقرب) امسك بقية يومه قضاء لحق الوقت بالفجر الممكن ودفعاً للتممة و (قضى ذلك اليوم) لانه حق مضمون بالمثل (ولا كفارة عليه) لقصور

الجنابة بعدم قصد (ومن رأى هلال ١٨٧) الفطر وحده لم يفطر ويجب عليه الصوم احتياطاً لاحتمال

القاط فان افطر فعليه القضاء ولا كفارة عليه لشبهة واذا كان بالسماحة لم يقبل في هلال الفطر الا شهادة رجلين او رجل وامرأتين) لانه تعلق به نفع العبد وهو الفطر فاشبهه سائر حقوقه والاخصى كالفطر في هذا في ظاهر الرواية وهو الاصح خلافاً لما روى عن ابى حنيفة انه كحلال رمضان لانه تعلق به نفع العباد وهو التوسم بخوم الاخصى هداية (وان لم يكن بالسماحة لم يقبل في هلال الفطر الا شهادة جمع كثير يقع العلم بخبرهم) كما تقدم

باب الاعتكاف

وجه المناسبة والتعقيب اشتراط الصوم فيه وطلبه في العشر الاخير قال رحمه الله تعالى (الاعتكاف مستحب) قال في الهداية والصحيح انه سنة مؤكدة لان النبي صلى الله عليه وسلم واغلب عليه في العشر الاواخر من رمضان والمواظبة دليل السنة اه قال الزيلعي والحق انه ينقسم الى ثلاثة اقسام واجب وهو المنذور وسنة وهو في العشر الاخير من رمضان ومستحب وهو في غيره اه

لقوله تعالى ﴿وليس عليكم جناح فيما اخطأتم به﴾ وهذا اذا افطر وهو يفتن ظناً غالباً ان الشمس قد غربت اما اذا كان شاكاً في الغروب فافطر فعليه الكفارة لان الاصل بقاء النهار بخلاف ما اذا شك في طلوع الفجر فاكل حيث لا يلزمه الكفارة لان الاصل بقاء الليل واليقين لا يزول بالشك فلم يكن قاصداً للفطر بخلاف ما اذا كان شاكاً في الغروب فافطر فان افطاره على سبيل التعدى لان الاصل بقاء النهار فكان متيقناً لنهار شاكاً في الليل واليقين لا يزول بالشك فافترقا وقال ابو الحسن الكرخي لا تجب الكفارة لانه قصد بذلك اقامة السنة لان فعل الافطار سنة واعلم ان السحور مستحب لقوله عليه السلام «تسحروا فان في السحور بركة» السحور اسم لما يؤكل في وقت السحر وهو السدس الاخير من الليل وفي الحديث اعمار تقديره فان في اكل السحور بركة والمراد بالبركة زيادة القوة في اداء الصوم ويجوز ان يكون المراد به نيل الثواب لاستنائه بأكل السحور بسنن المرسلين وعمله عما هو مخصوص باهل الاسلام قال عليه السلام: «فرق ما بين صيامنا وصيام اهل الكتاب اكل السحور» (قوله ومن رأى هلال الفطر وحده لم يفطر) فان افطر فعليه القضاء ولا كفارة عليه وقال بعضهم يفطر سراً (قوله وان كان بالسماحة لم يقبل في هلال الفطر الا شهادة رجلين او رجل وامرأتين) لانه تعلق به نفع العبد وهو الفطر فاشبهه سائر حقوقهم والاخصى كالفطر لانه تعلق به نفع العباد وهو التوسع بخوم الاخصى ولا بد ان يكونوا عد ولا غير محدودين في القذف لانه خروج من عبادة فاحتاط فيما وهل بشرط لفظ الشهادة قال في الفتاوى بشرط لانها بمنزلة الشهادة على الحقوق وقال بعضهم لا يشترط لانها بمنزلة الخبر الديني (قوله وان لم يكن بالسماحة لم يقبل) في حلال الفطر (الشهادة جمع كثير يقع العلم بخبرهم) وقد بينا ذلك في هلال رمضان والله تعالى اعلم

باب الاعتكاف

اخره من الصوم لان الصوم شرطه والشرط مقدم طبعاً فكذلك وضعا كما قدمت الطهارة على الصلاة ومحاسن الاعتكاف ظاهرة فان فيه تسليم المعتكف كليته الى طاعة الله لطلب الزاقي وتبديد النفس عن شغل الدنيا التي هي مانعة عما يستوجبه العبد من القربى ولهذا كره احضار السلسلة في المسجد ومن محاسنه ايضا اشتراط الصوم في حقه والصائم ضيف الله فالإيق به ان يكون في بيت الله والاغتلاف في اقامة مشق من العكوف وهو الملازمة والحبس والمنع ومنه قوله تعالى ﴿والهدى معكوفاً ان يبلغ محله﴾ اى بمنوعاً عن ان يبلغ محله وهو الحرم ووضع نحره وفي الشرع هو اليبس والقرار في المسجد مع نية الاعتكاف (قوله رحمه الله الاعتكاف مستحب) يعنى في سائر الايام اما في العشر الاواخر من رمضان فهو سنة مؤكدة لان النبي عليه السلام واغلب عليه في العشر الاواخر من رمضان والمواظبة دليل السنة قال الزهري باعجاب الناس تركوا الاعتكاف وما تركه النبي صلى الله عليه وسلم مداخل المدينة الى ان توفاه الله

(وهو الایث) بفتح الایم مصدر ایث کفهم ای الکث ﴿ ١٨٨ ﴾ فی المجد مع الصوم والنبیة) اما الایث

فركنه لان وجوده به
واما الصوم فنشروط لصحة
الواجب واختلفت الروايات
في النقل روى الحسن
عن ابي حنيفة انه شرط
لصحته وفي ظاهر الرواية
ليس بشرط ذخيره والنية
شرط في سائر العبادات
والمراد بالمجدد مسجد
الجماعة وهو ماله امام
وهو ذن اديت فيه الجنس
اولا كما في العناية والفيض
والنهر وخزانة الاكل
والخلاصة والبرازية وفي
الهداية عن ابي حنيفة انه
لا يصح الا في مسجد يصل
فيه الصلوات الخمس لانه
عبادة انتظار الصلاة
فيختص بمكان تؤدي فيه
وصحبه الكمال وعن
الامام بن بصير في كل مسجد
وصحبه المروحي وهو
اختيار الطحاوي وقال
الحسين الرملي وهو ايسر
خصوصا في زماننا فينبغي
ان يعول عليه اه والمرأة
تمتلك في مسجد بينها
وهو الذي عينته لصلاتها
لتحقق انتظارها فيه
(ويحرم على المعتكف
الوطء) لقوله تعالى ﴿ ولا
تباشروهن وانتم عاكفون
في المساجد ﴾ (و)
كذا (التمس والقيلة

(وفى)

في الحيض ﴿ و بقوله تعالى ﴿ ثم اتوا الصيام الى الليل ﴾ بعد ذكر المفطرات
 الثلاث فان قبل المتكف او لم يس ولم ينزل لم يفسد اعتكافه و ان ازل فسد وان
 نظر الى امرأة فانزل لم يفسد اعتكافه لانه ازال من غير مباشرة فاشبه
 احتلام (قوله و لا يخرج من المسجد الا الحاجة الانسان) وهى الفائط
 والبول لانه معلوم وقوعها فلا بد من الخروج لاجلها ولا يمكث بعد
 فراغه من الطهور فان مكث فسد اعتكافه عند ابى حنيفة وعندهما
 لا يفسد حتى يكون المكث اكثر من نصف يوم و في نصف يوم روايتان
 وكذا اذا خرج من المسجد ساعة لغير عذر فسد اعتكافه عند ابى حنيفة
 اوجود المتأني وعندهما لا يفسد حتى يكون اكثر من نصف يوم لان اليسير من
 الخروج فهو للضرورة الا ان ابا حنيفة يقول ركن الاعتكاف هو المقام في المسجد
 والخروج ضده فيكون مفوتا ركن العبادة فالكثير فيه والقليل سواء كالاكل في الصوم
 والحديث في الطهارة (قوله او الجمعة) لانها من اهم حوائجه وهى معلوم وقوعها
 وقال الشافعي الخروج اليها مفسد لانه يمكنه الاعتكاف في المسجد الجامع * قلنا الاعتكاف
 في كل مسجد مشروع * فان قبل الجمعة تسقط باعذار كثيرة من السفر والرق وغير ذلك
 فجاز ان يسقط بهذا العذر * قلنا لا يجوز ان تسقط الجمعة لصيانة الاعتكاف لانه دونها
 وجوبا لانه وجب بالتدريج والجمعة وجبت بايجاب الله تعالى وما وجب بايجاب الله تعالى
 ليس للعبد ان يسقطه بايجابه بنذره * وقوله * او الجمعة * يخرج اليها في وقت يمكنه ان
 يصل في اربع ركعات او ست ركعات فالاربعة سنة والركعات تحية المسجد ويمكث
 بعدها مقدار ما يصل اربعا فان مكث يوما وليلة او اتم اعتكافه فيه لا يفسد ويكره
 وانما لا يفسد لانه موضح الاعتكاف الا انه يكره لانه التزم ادائه في مسجد واحد
 فلا يتح في مسجدين من غير ضرورة ويخرج لصلاة العبدن ايضا ولا يخرج لعبادة
 المريض ولا لصلاة الجنائز اذا كان معها غيره فان لم يكن جاز الخروج بمقدار الدفن
 وعلى هذا اذا دعى لاداء شهادة ان لم يكن مع الدعى من يقع الحكم بشهادة غيره
 جازله الخروج بمقدار اداء الشهادة و ان كان معه غيره لا يخرج فان خرج فسد
 اعتكافه ولو كان المؤذن هو المتكف فصد المسارة الاذان لا يفسد اعتكافه واو كان
 بابها خارج المسجد ولو انهم المسجد فخرج الى مسجد آخر من ساعته او اخرجه
 السلطان كرها فدخل مجدا آخر لم يفسد اعتكافه لانه مضطر في الخروج فصار
 عفوا وذلك لان المسجد بعد الانهزام خرج من ان يكون متكفا اذ المتكف يصل
 فيه بالجماعة الصلوات الخمس ولا يتأني ذلك في المهودم فكان عفوا في التحول الى
 مسجد آخر ولو كان بقرب المسجد بيت صديق له لم يلزمه قضاء الحاجة فيه و ان
 كان له بيتان قريب وبعد قال بعضهم لا يجوز ان يمضي الى البعيد فان مضى بطل
 اعتكافه و قال بعضهم يجوز و يأكل المتكف وينام في متكفه لانه يمكنه ذلك
 في المسجد فلا ضرورة الى الخروج (قوله ولا بأس ان يبيع ويتاع في المسجد من غير

لانهما من دواعيه (ولا
 يخرج) المتكف (من
 المسجد الا الحاجة الانسان)
 الطبيعية كالبول والغائط
 وازالة نجاسة او الضرورة
 كانهدم المسجد وتفرق
 اهله واخراج ظالم كرها
 وخوفا على نفسه او متاعه
 فيدخل مجدا غيره من
 ساعته (او) الشرعية
 مثل صلاة (الجمعة) والعبد
 ولا يمكث بعد فراغه مما
 خرج اليه لان ما ثبت
 ضرورة بقدر بقدرها
 (ولا بأس بان يبيع) المتكف
 (ويتاع في المسجد) مالا بد
 منه كالطعام ونحوه
 لضرورة الاعتكاف لانه
 لو خرج اليها فسد اعتكافه
 لكن (من غير

ان يحضر السابعة) لان المسجد محرم عن حقوق العباد وفي احضار ﴿ ١٩٠ ﴾ السابعة شغل للمجد فيكره كما يكره

لغير المتكثف مطلقا (ولا يتكلم) المتكثف (الانخير) وكذا غيره الا ان المتكثف به اخرى (ويكره له الصمت) ان اعتقده قربة لانه ليس قربة في شريعتنا اما حفظ اللسان عما لا يبنى الانسان فانه من حسن الايمان (فان جامع المتكثف ليل او نهارا) حامدا او ناسيا ازل اول (بطل اعتكافه) لان حالة المتكثف مذكرة فلا يبعد بالنسيان ولو جامع فيما دون الفرج او قبل اولس فازل بطل اعتكافه لانه في معنى الجماع حتى يفسد به الصوم ولولم ينزل لا يفسد وان كان محرما لانه ليس في معنى الجماع ولهذا لا يفسد به الصوم هداية (ومن اوجب على نفسه اعتكاف ايام) يومين فاكثر (لزمه اعتكافها بلياليها) لان ذكره الايام على سبيل الجمع يتناول ما يازاها من الليالي (وكانت متتابعة وان لم بشرط التتابع) لان معنى الاعتكاف على التتابع لان الاوقات كلها قابلة له بخلاف الصوم لان مناه على التفرق لان الليالي غير قابلة للصوم فيجب على التفرق حتى ينس على

ان يحضره السابعة) يعني ما لا بد منه كالطعام والكسوة لانه قد يحتاج الى ذلك بان لا يجد من يقوم بمحاجته الا انه يكره احضار السابعة لان المسجد منزّه عن حقوق العباد واما البيع والشراء فمباحة فمكروه لمعتكف وغيره الا ان المتكثف اشد في الكراهة وكذلك يكره اشغال الدنيا في المساجد كتهليل العاقلة والحياطة والنساجة والتعليم ان كان يعمل باجرة وان كان بغير اجرة او يعمله لنفسه لا يكره اذا لم يحضر بالمعهد ويجوز للمعتكف ان يتزوج ويراجع (قوله ولا يتكلم الانخير) هذا يتناول المتكثف وغيره الا انه في المتكثف اشد (قوله ويكره له الصمت) يعني صمتا يعتقده عبادة كما كانت تفعله الامم المتقدمة فانه ليس بقربة في شريعتنا اما الصمت عن معاصي اللسان فمن اعظم العبادات (قوله فان جامع المتكثف ليل او نهارا حامدا او ناسيا بطل اعتكافه) ازل اول لم ينزل لان الليل محل للاعتكاف ولكن لا يفسد صومه اذا كان ناسيا . والفرق ان حالة الاعتكاف مذكرة وهو كونه في المعهد فلا يبعد بالنسيان فيه قياسا على الاحرام فان هيئة المحرمين مذكرة ولو جامع فيما دون الفرج او قبل اولس فازل بطل اعتكافه لانه في معنى الجماع حتى انه يفسد به الصوم فان لم ينزل لم يفسد وان كان محرما لانه ليس في معنى الجماع ولهذا لا يفسد به الصوم (قوله ومن اوجب على نفسه اعتكاف ايام لزمه اعتكافها بلياليها) لان ذكر الايام على سبيل الجمع يتناول ما يازاها من الليالي وذلك بان يقول الله على ان اعتكف ثلاثين يوما او شهرا . وقد بقوله . ايام . لم يحرز مما اذا نذر اعتكاف يوم فان الليلة لا تدخل فانه اذا نذر اعتكاف يوم يدخل المسجد قبل طلوع الفجر فيعتكف يومه وبصومه ويخرج بعد الغروب وان اوجب اعتكاف يومين يلزمه بليالهما ويدخل قبل غروب الشمس فان غربت من اليوم الثاني فقد وفي بنذره وقال ابو يوسف لا يدخل الليلة الاولى لان المتى غير الجمع وفي دخول الليلة المتوسطة ضرورة الاتصال ووجه الظاهر ان في المتى معنى الجمع فيلحق به احتياط لامر العبادة والدليل على ان المتى حكم الجمع قوله عليه السلام . الاثنان فافوقهما جماعة . وهذا اذا لم يكن له نية اما اذا نوى اعتكاف يومين دون ليلتهما صحت نيته ويلزمه اعتكاف يومين بغير ليلة وهو بالخيار ان شاء تابع وان شاء فرق ويدخل المسجد في كل يوم قبل طلوع الفجر ويخرج بعد الغروب ولو اوجب اعتكاف ليلة لا يلزمه شيء لان الاعتكاف الواجب لا يصح الا بالصوم وان اوجب اعتكاف ليلتين ولم يكن له نية لزمه اعتكافهما وبما هما وكذا اذا اوجب اعتكاف ثلاث ليل او اكثر فاذا اراد ان يؤدي دخل المسجد قبل الغروب فان قال نويت الليل دون النهار صحت نيته ولا يلزمه شيء لانه نوى حقيقة لفظه (قوله وكانت متتابعة وان لم بشرط التتابع) فيها لان معنى الاعتكاف على التتابع لان الاوقات كلها قابلة له بخلاف الصوم فان مناه على التفرق لان الليالي غير قابلة للصوم فيجب على التفرق حتى ينس على

لزمه اعتكاف شهر بصوم متتابع سواء ذكر التابع في اتجاهه أولا وتعين ذلك الشهر اليه فاذا اراد ان يؤدى نذره دخل قبل الغروب فيعتكف ثلاثين يوما وثلاثين ليلة ويخرج بعد استكمالها بعد الغروب بخلاف ما اذا اوجب صوم شهر بغير عينه ولم يذكر التابع ولا نواه فانه ان شاء تابع وان شاء فرق ولو نوى عند النذر الايام دون الابلالي لم يصدق فيه ويلزمه شهر بالابلالي والايام لان الشهر يقع على ثلاثين يوما وعلى ثلاثين ليلة الا اذا قال عند النذر لله على اعتكاف شهر بالنهار دون الليل فيثبت يلزمه الايام خاصة ان شاء تابع وان شاء فرق لانه ذكر لفظ النهار دون الليل وان قال لله على اعتكاف ثلاثين يوما وقال نويت النهار دون الليل صدق وله ان يفرق ان شاء ولم يلزمه التابع الا بالشرط وان قال نويت الليل دون النهار لم يصدق ولزمه الليل والنهار وان قال لله على ان اعتكف ثلاثين ليلة وقال نويت الليل خاصة صدق ولم يلزمه شئ والله اعلم

كتاب الحج

التابع وان نوى الايام خاصة صح لانه نوى الحقيقة هداية

كتاب الحج

ختم به العبادات الخاصة
افتداء بمحدثه بنى الاسلام
على خمس (الحج) بفتح الحاء
وكسرهما لغة القصد مطلقا
كما في الجوهره وغيرها تبعاً
لاطلاق كثير من كتب اللغة
ونقل في الفتح عن ابن السكيت
تقييده بالمعظم ولذا قيده
السيد الشريف في تعريفاته
وشراً زيارة مكان مخصوص
في زمن مخصوص بفعل مخصوص
وهو (واجب) اى فرض
في العمر مرة (على الاحرار

الحج في اللغة عبارة عن القصد * وفي الشرع عبارة عن قصد البيت على وجه التعظيم لاداء ركن من الدين عظيم * والعبادات ثلاث بدني محض كالصلاة والصوم ومالي محض كالزكاة ومركب منهما وهو الحج * فلما فرغ من البدني والمالي شرع في المركب (قوله رحمه الله الحج واجب) اى فرض بحكم وانما ذكره بلفظ الوجوب لان الواجب اعم لان كل فرض واجب وليس كل واجب فرضاً * والمنشروعات اربعة فرض وواجب سنة ونافلة فالفريضة ماثبت بدليل قطعي لاشبهه فيه كالكتتاب والخبر المتواتر والواجب ماثبت بدليل فيه شبهة كخبر الواحد والسنة هي طريقة النبي صلى الله عليه وسلم امرنا باحياها والنافلة هي ما شرعت لتحصيل الثواب ولا يخلق تاركها مأثم ولا عقاب * فالحج فرض بحكم قال الله تعالى ﴿ والله على الناس حجة البيت ﴾ الآية * وهل وجوبه على الفور ام على التراخي فندبني يوسف على الفور لانه يختصن بوقت خاص والموت في سنة واحدة غير نادر وعند محمد على التراخي لانه وظيفة العمر * والخلاف فيما اذا كان غالب ظنه السلامة اما اذا كان غالب ظنه الموت اما بسبب المرض او الهرم فانه يضيق عليه الوجوب اجماعاً فعند ابي يوسف لا يساح له التأخير عند الامكان فان اخره كان آثماً وجمته قوله عليه السلام * من ملك زاد او راحلة تبلغه الى بيت الحرام فلم يحج فلا عليه ان يموت يهودياً او نصرانياً * وحجة محمد ان الله تعالى فرضه سنة ست وحج رسول الله صلى الله عليه وسلم سنة عشر ولو كان وجوبه على الفور لم يؤخره * والجواب لابي يوسف ان النبي صلى الله عليه وسلم قد علم بطريقة الوحي انه يبشئ الى ان يؤديه فكان آمناً من فواته (قوله على الاحرار) انما ذكره بلفظ الجمع لانه لا يؤدى به منفرداً بل يقام بجمع عظيم وبالله الاشارة بقوله تعالى ﴿ والله على الناس حجة البيت ﴾ وانما شرط الحرة لان العبد ليس من اهله قال عليه السلام * ايمان عبد حج ولو مشى بهج ثم اعتق فله حجة الاسلام * فان قيل ما الفرق بين الصلاة والصوم وبين الحج في حق العبد حتى وجبا عليه دون الحج * قيل لان الحج

لا يأتى الا بالمال غالبا والعبد لا يملك شيئا قال الله تعالى ﴿عبيدا مملوكا لا يقدر على شيء﴾
ولأن حق المولى في الحج يقوت في مدة طويلة فقدم حق العبد على حق الله لافتقار العبد
وغناه الله بخلاف الصلاة والصوم فانهما يؤديان بغير المال ولا ينقطع خدمة المولى بهما
(قوله البائعين) احترازاً عن الصبيان لأن العبادات موضوعة عنهم لانهم غير مكلفين
(قوله العقلاء) يحرز عن المجانين قال عليه السلام « رفع القلم عن ثلاثة من الصبي حتى
يحلم وعن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ » (قوله الاصحاء) أى اصحاء
البدن والجوارح حتى لا يجب على المريض والمقعّد والمقطوع اليد والرجل والزمن
لأن العجز عن العبادة يؤثر في سقوطها مادام العجز باقياً واختلفوا في الاعى فمضى أبى حنيفة
لاحج عليه وإن وجد قائداً ويجب في ماله وعندهما يجب عليه إذا وجد قائداً وزاد
وراحلة ومن يكفيه مؤنة سفره في خدمته لا يجزئه أن يحج عنه غيره وأما العجز
بالمريض إن كان مرضاً يرجى زواله لزمه الحج بعد ارتقاعه ولا يجزئه حج غيره عنه
ويتوجه عليه أن يحج بنفسه بعد البرء (قوله إذا قدروا على الزاد والراحلة)
يعنى بطريق الملك لا بطريق الإباحة والعمارة سواء كانت الإباحة من جهة من
لا منفعة عليه كالوالدين والمولودين أو من غيرهم وإنما يشترط الراحلة في حق من
بينه وبين مكة ثلاثة أيام فصاعداً أما في دونها لا يشترط إذا كان قادراً على المشي ولكن
لا بد أن يكون لهم من الطعام مقدار ما يكفيهم وعيالهم بالمعروف إلى عودهم * قال
قيل ما الأفضل أن يحج ماشياً أو راكباً * قيل روى الحسن عن أبى حنيفة أن الحج
راكباً أفضل لأن المتي بى خلفه وروى أن الحج ماشياً أفضل لأن الله تعالى
قدم المشاة فقال تعالى ﴿يأتوك رجالاً وعلى كل ضامر﴾ وفي الحديث « من حج
ماشياً كتب الله له بكل خطوة حسنة من حسنات الحرم » قيل يارسول الله وما حسنات
الحرم قال « الواحدة بسبع مائة » وعن ابن عباس أنه قال بعد ما كف بصره
مانأست على شيء كتأستى على أن أحج ماشياً وروى أن الحسن ابن علي رضي الله
عنهما كان يمتنى في حجه والجنائب تقاد إلى جنبه قال في الهداية ومن جعل على
نفسه أن يحج ماشياً فإنه لا يركب حتى يطوف طواف الزيارة وفي الأصل خبره بين
الركوب والتمشي في الأول إشارة إلى الوجوب لأنه إلزام القرية بصفة الكمال
فلزمه تلك الصفة كما إذا نذر الصوم متتابعاً فإن ركب أراق دماً لأنه أدخل نقصاً فيه
(قوله فاضلاً) انصب على الحال من الزاد والراحلة (قوله من مسكنه ومالابه
منه) كالخادم والأثاث وثيابه وفرسه وسلاحه وقضاء ديونه وقيل فاضلاً عن صدقة
النساء وقيل لا يشترط ذلك (قوله وعن نفقة عياله إلى حين عودته) يعنى نفقة وسط
لانفقة اسراف ولاقتنير وكذا عن نفقة خدمه وعن أبى يوسف ينبغي أن يكون فاضلاً
عن نفقة شهر بعد رجوعه لأنه لا يقدر على الكسب باعتبار الضعف في السفر ومن
مشايخنا من لم يعتبر ذلك كذا في الوجيز (قوله وكون الطريق آمناً) يعنى وقت
خروج أهل بلدة واختلفوا في أن الطريق هل هو من شرائط الوجوب أو من

البائعين العقلاء الاصحاء إذا
قدروا على الزاد) ذهاباً وإياباً
(والراحلة) من زاملة أو شق
يحمل (فاضلاً) أى زائداً ذلك
(عن مسكنه ومالابه) (منه)
كالثياب وأثاث المنزل والخادم
ونحو ذلك لأنها مشفولة
بالجاجة الأصلية (و) زائداً
أيضاً (عن نفقة عياله) من
تلقته نفقته (إلى حين عودته)
لتقدم حق العبد لحاجته
(وكان الطريق آمناً) بقلية
السلامة لأن الاستطاعة
لا تثبت دونته ثم قيل هو شرط
الوجوب حتى لا يجب عليه
الابناء وهو مروى عن أبى
حنيفة وقيل شرط الاداء دون

شروط الاداء قال بعضهم من شرائط الوجوب حتى انه اذا مات قبل ان يحج لا يجب عليه الايباءه وقيل من شرائط الاداء حتى انه اذا مات قبل ان يحج يجب عليه الايباءه قال في النهاية وهو الصحيح (قوله) وبعتبر في المرأة ان يكون لها محرم يحج بها (زوج) سواء كانت عجزا او شابة وهو كل من لا يجوز له مناكحتها على التأنيد سواء كان بالرحم او بالهوية او بالرضاع وسواء كان حرا او عبدا او ذميا واما المجوسى فليس بمحرم والسبي والمجنون ليسا بمحرمين والمرأه كالبالغ وعبد المرأة ليس بمحرم لها لان تحريم نكاحها عليه ليس على التأنيد بل على انما اذا احتقه جازله نكاحها والسبي التي تشتهى كالبالغة والامة والمذرة وام الولد والمكاتبه يجوز لهن السفر بغير محرم والحرم انما يعتبر اذا كان بينها وبين مكة ثلاثة ايام فصاعدا واما اذا كان اقل فليجوز ان يخرج للحج بغير محرم ولا زوج الا ان تكون ممتدة فلا يخرج حتى تنقضى عدتها واما اذا لم يكن للمرأة محرم ولا زوج لم يجب عليها ان تزوج بمن يحج بها كما لا يجب عليها اكتساب الرأحة ثم اذا كان لها محرم يحج بحجة الفرض وان لم يأذن لها زوجها لان حق الزوج لا يظهر في حق الفرائض واما في التطوع والمنذور فله منعها ويجب عليها نفقة المحرم هو الصحيح لانها لا تتوصل الى الحج الا به كما يلزمها شراء الرأحة التي لا تتوصل الا بها وفي المجتهدى لا يجب عليها ذلك والتوفيق بينهما ان المحرم اذا قال لا اخرج الا بالنفقة وجب عليها وان خرج من غير اشتراط ذلك لم يجب عليها (قوله) ولا يجوز لها ان تنحج بغيرها اذا كان بينها وبين مكة مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا (قوله) عليه السلام « لا تحجن امرأة الا ومعه محرم » ولانها بدون المحرم يخاف عليها الفتنة ويزداد بافتقار غيرها اليها ونهيا تحرم الخلوة بالاجنبية وان كان معها غيرها هكذا في الهداية لكن وجد في بعض الحواشي ان خلوة الرجل مع الاجنبية حرام وان كان معه غيرها سواء كانت امرأة او رجلا او محرم اخرى له فصاعدا فان حجت بغير محرم او زوج جاز غيرها مع الكراهة وهل المحرم من شرائط الوجوب ام من شرائط الاداء على الخلاف في امن الطريق (قوله) واذا بلغ الصبي بعد ما احرم او احتق العبد فضا على جهمها ذلك لم يجزهما من حجة الاسلام (لان احرامها انقضاء بالنفل فلا يتقلب لاداء الفرض فان جدد الصبي الاحرام قبل الوقوف فنوى حجة الاسلام جاز والعبد لو فضل ذلك لم يجز لان احرام الصبي غير لازم لعدم الاهلية ولهذا لو احصر قهلا لا يلزمه القضاء وان تناول شيئا من محظورات الاحرام لا يلزمه الجزاء والعبد يلزمه القضاء والجزاء فاذا جدد الصبي يتفصح الاول بالثاني والعبد اذا جدد لا يتفصح الاول فلا ينقذ الثاني ولان احرام العبد لازم فلا يمكنه الخروج منه واذا حج الفقير اجزاء عن حجة الاسلام حتى لو استغنى بعد ذلك لا يلزمه حجة اخرى لان اشتراط الزاد والراحة في حقه فتيسر لاثبات اهلية الوجوب فكان سقوط الحج عنه نظير سقوط اداء الصوم وصلاة الجمعة عن المسافر ولهذا يجب الحج على الفقير بمكة ولا يجب على العبد بها لانهم ليسوا من اهل الوجوب (قوله) والموأيت التي لا يجوز ان يتجاوزها الانسان الا محرما (بني لا يتجاوزها الى مكة اما الى الحل فانه يجوز بغير احرام (قوله) لاهل المدينة ذو الحليفة واهل العراق ذات عرق

الوجوب هداية (وبعتبر في المرأة) ولو عجزا (ان يكون لها محرم) بالغ عاقل غير فاسق رحم او صبية (يحج بها) او زوج ولا يجوز لها (ان يكره تحريمها على المرأة) ان تنحج بغيرهما (اي المحرم والزوج) اذا كان بينهما وبين مكة (مسيرة) مدة يسيرة ويجوز جهما وهي (مسيرة) ثلاثة ايام و (ليالها) فصاعدا وقد اختلفوا في ان المحرم شرط الوجوب او شرط الاداء على حسب اختلافهم في امن الطريق واذا بلغ الصبي بعد ما احرم او احتق العبد فضا على احرامهما ذلك لم يجزهما من حجة الاسلام لان احرامها انقضاء لاداء النفل فلا يتقلب لاداء الفرض ولو جدد الصبي الاحرام قبل الوقوف ونوى حجة الاسلام جاز والعبد لو فضل ذلك لم يجز لان احرام الصبي غير لازم لعدم الاهلية اما احرام العبد فلازم فلا يمكنه الخروج منه بالشروع في غيره هداية (والموأيت) اي المواضع (التي لا يجوز ان يتجاوزها الانسان) مريدا مكة (الا محرما) باحد النسكين (لاهل المدينة ذو الحليفة) بضم فتح موضع على ستة اميال من المدينة وعشر مراحل من مكة و تعرف الآن بآبار على (ولاهل العراق ذات عرق)

يكسر فيكون على مرحلتين من مكة (ولا هل الشام الجحفة) على ثلاث مراحل من مكة بقرب رابع (ولا هل الجحفة قرن) المنازل يسكون
الراء مغرب على مرحلتين من مكة (ولا هل اليمن ظلم) جبل على مرحلتين ايضا وكذا لمن مر بها عن غير اهلها كاهل الشام الآن
فانهم يعمرون بمقات اهل المدينة في مقاتهم لكنهم يعمرون بالمقات الآخر ﴿ ١٩٤ ﴾ فيضرون بالاحرام منه لان الواجب

ولا هل الشام الجحفة ولا هل نجد قرن) باسكان الراء هو الصحيح كذا في شمس العلوم
(قوله ولا هل اليمن ظلم) وقد نظم فيه بعضهم بيتين وهما
عرق العراق يظلم اليمنى * وبذى الحليفة يحرم المدني
لشام جحفة ان مررت بها * ولا هل نجد قرن فاستين

ومن حج في البحر فوقته اذا حاذى موضعا من البر لا يجاوزة الا بحرمه وكذا اذا سافر
في البر من طريق غير مسلك احرم اذا حاذى ميقانا من هذه المواقيت ولا هل مصر
محاذات الجحفة ومن جاوز ميقاته غير محرم ثم اتى ميقانا غير محرم ثم اتى ميقانا آخر
فاحرم منه اجزاء الا ان احرامه من ميقاته افضل (قوله فان قدم الاحرام على هذه
المواقيت جاز) وهو الافضل اذا امن واقعة المخطورات والا فالتأخير الى المقات افضل
(قوله ومن كان بعد المواقيت فوقته الحل) يعني في الحج والعمرة ويجوز لهم دخول مكة
بغير احرام اذا كان الحاجة لانه يكثر منهم دخول مكة وفي اجتناب الاحرام في كل
دخله حرج ظاهر بخلاف ما اذا ارادوا التمسك فانه لا يباح لهم دخولها الا بالاحرام
لانه يتفق احكاما فلا حرج (قوله ومن كان بمكة فيمقاته في الحج الحرم وفي العمرة
الحل) لان اداء الحج في عرفة وعرفة في الحل فيكون الاحرام من الحرم يتحقق نوع سفر
من الحرم الى الحل واداء العمرة في الحرم وهو الطواف والسمي فيكون الاحرام لها
من الحل ليتحقق نوع سفر وهو الاحرام من الحل الى الحرم والافضل من التعميم وانما
سمى التعميم لان عن يمينه جبلا يسمى نعيم وعن يساره جبل يسمى ناعم والوادي نيمان
ولو ترك المسكن ميقاته واحرم للحج في الحل والعمرة في الحرم يجب عليه دم (قوله
واذا اراد الاحرام اغتسل او توشأ والغسل افضل) سواء اراد الحرام بالحج او بالعمرة
او بهما والغسل هنا للظافة لا للطهارة حتى انه تؤمر به الحائض والنفساء وسمى
الاحرام لانه يحرم البساحات قبله من الطيب ولبس الخيط وغير ذلك (قوله ولبس
ثوبين جديدين او غسيلين) والجديد افضل لانه اقرب الى الطهارة من الآثام ولهذا
قدمه الشيخ على الغسل وان لبس ثوبا واحدا اجزاء لان المصود ستر العورة من غير
الخيط وانما ذكر ثوبين لان المحرم ممنوع من لبس الخيط ولا بد له من ستر العورة
ودفع الحر والبرد وذلك انما يحصل بالازار والرداء (قوله ومن طيبا ان كان له)
هذا يدل على ان الطيب من سنن الزوائد وليس من سنن الهدى ولا يضر اثر الطيب
بعد الاحرام وعن محمد بكرة ان تطيب بما بقي عينه بعد الاحرام قلنا ابتداء الطيب
حاصل من وجه مباح فلبقاء عليه لا يضره كالحلق ولان المنوع منه التطيب بعد
الاحرام ومحمد يقول لبقاء حكم الابتداء كما في لبس القيمس اذا لبسه قبل الاحرام

على مرتبتين ان لا يجاوز
آخرهما الا بحراما ومن الاول
افضل وان لم يمر بمقات نحري
واحرم اذا احاذاه احدهما وان
لم يكن بحيث يحاذى احدهما
فلي مرحلتين (فان قدم
الاحرام على هذه المواقيت
جاز) وهو افضل ان امن
واقعة المخطورات (ومن
كان بعد المواقيت اى داخلها
وخارج الحرم) فوقته) للحج
والعمرة (الحل) ويجوز لهم
دخول مكة الحاجة من غير
احرام (ومن كان بمكة فيمقاته
في الحج الحرم وفي العمرة
الحل) ليتحقق وقوع السفر
لان اداء الحج في عرفة وهى
في الحل فيكون الاحرام من
الحرم واداء العمرة في الحرم
فيكون الاحرام من الحل الا
ان التعميم افضل لو ردد الاثر
به هداية (واذا اراد الرجل
(الاحرام)) يحج او عمرة
(اغتسل او توشأ والغسل
افضل) لانه اتم نظافة
وهو للظافة لا للطهارة ولذا
تؤمر به الحائض والنفساء
(ولبس ثوبين جديدين
او غسيلين) طاهرين ايضين
ككفن الميت (ازارا) من

العمرة الى تحت الركبتين (ورداء) على ظاهره لانه ممنوع من لبس الخيط ولا بد من ستر العورة ودفع الحر (ولم)
والبرد وذلك فيما عيناه والجديد افضل لانه اقرب الى الطهارة هداية (ومن طيبا) استحبابا (ان كان) اى وجد
(له طيب) وقص اغفاره وشاربه وازال طاته وحاق رأسه ان

اعتاده والاسرحه (و صلى ركعتين) في غير وقت مكروه (و قال اللهم اني اريد الحج فيسرهم لي وتقبله مني) لان ادائه في ازمة متفرقة و اما كن متباعدة فلا يعرى عن المشقة فيسأل الله تعالى التيسير بخلاف الصلاة لان مدتها يسيرة و ادائها عادة يسيرة ﴿ ١٩٥ ﴾ (ثم يلي عقيب الصلاة) لما روى ان النبي صلى الله عليه

وسلم في دير صلاته و ان لي بعدما استوت به راحلته جاز ولكن الاول افضل هداه (فان كان مفردا) الاحرام (بالحج نوى بتليته الحج) لانه عبادة والاعمال بالنيات (والتلبية ان يقول ليك اللهم ليك ليك لا شريك لك ليك ان الحمد) بكسر الهيمزة وتفتح (والتمعة لك والملك لا شريك لك) وهي المنقولة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم (ولا يفتي ان نخل بشي من هذه الكلمات) لانه هو المنقول باتفاق الرواة فلا ينقص عنه (فان زاد فيها) اي عليها بعد الاثبات بها (جاز) بلا كراهة اما في خلاها فمكروه كما في الدر وغيره (واذ لي) ناويا (فقد احرم) ولا يصير شارعا في الاحرام بمجرد التلبية مالم يأت بالتلبية (فليفتي ما نوى الله تعالى عنه من الرفت) وهو الجماع او الكلام الفاحش او ذكر الجماع بمحضرة النساء (والفسوق) اي المعاصي وهي في حال الاحرام اشد حرمة (والجُدال ان تجادل رفيقك حتى تقضيه او يفضيك)

ولم يخلفه بعده (قوله و صلى ركعتين) يقرأ في الاولى الفاتحة * وقل يا ايها الكافرون * وفي الثانية الفاتحة * وقل هو الله احد * والمعنى بذلك الاشارة الى قوله تعالى ﴿ واستعينوا بالصبر والصلاة ﴾ ويسأل الله الاعانة والتوفيق في جميع اموره (قوله وقال اللهم اني اريد الحج فيسرهم لي وتقبله مني) وانما لم يذكر مثل هذا الدعاء في الصلاة والصوم لان الحج يؤدي في ازمة متفرقة واما كن متباعدة فلا يعرى عن المشقة فيسأل الله التيسير (قوله ثم يلي عقيب صلاته) فان لي بعدما استوت به راحلته جاز ولكن الاول افضل (قوله فان كان مفردا بالحج نوى بتلبية الحج) لانها عبادة والاعمال بالنيات (قوله والتلبية ليك اللهم ليك ليك لا شريك لك ليك ان الحمد والتمعة لك والملك لا شريك لك) وهذه تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي واجبة عندنا او مقام مقامها من سوق الهدى ولو كان مكان التلبية تسبيح او تهليل او ما اشبه من ذكر الله ونوى به الاحرام صار محرما (قوله ولا يفتي ان نخل بشي من هذه الكلمات) لانها تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم باتفاق الرواة فلا ينقص منها (قوله فان زاد فيها جاز) يعني بعد الاثبات بها اما في خلاها فلا وكان ابن عمر يزيد في تليته ليك وسعديك والخير كله في يدك والرغبات اليك ليك ليك ليك زاد بعضهم ليك حقا حقا بعدا ورقا (قوله فاذا لي فقد احرم) يعني اي ونوى لان العبادة لا تنادي الا بالتلبية فلا يصير شارعا بمجرد التلبية مالم يأت بالتلبية او ما يقوم مقامها من الذكر (قوله فليفتي ما نوى الله عنه من الرفت والفسوق والجُدال) الرفت الجماع قال الله تعالى ﴿ احل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم ﴾ وقيل هو الكلام الفاحش بمحضرة النساء واصل الرفث الفحش والقول القبيح * والفسوق جميع المعاصي وهي في حالة الاحرام اشد حرمة * والجُدال ان تجادل رفيقك حتى تقضيه او يفضيك (قوله ولا يقتل صيدا) لقوله تعالى ﴿ لا تقتلوا الصيد و انتم حرم ﴾ اي وانتم محرمون * وحرم جمع حرام * والصيد هو كل حيوان يمتنع من حش اصل خلقته مأكولا كان او غير مأكول (قوله ولا يشير اليه) اي يده (قوله ولا يدل عليه) اي ما سانه لا يقول في موضع فلان صيد فالاشارة تختص بالمحضرة والدلالة بالغبية ولو كان محرم لخلل هذا الحائط صيد فاذا هي صيود كثيرة فاخذها وقتلها فعل الدال في ذلك كل الجزاء بخلاف ما اذا رأى من الصيد واحدا فذله عليه فاذا عنده صيود غيره فقتله الدال عليه فليس على الدال الاجزاء الصيد الذي دل عليه ثم الدلالة انما تعمل اذا اتصلت بها القبض وان لا يكون الدال عالما بمكان الصيد وان يصدقه في دلالاته وبقية في اثره اما اذا كذبه في الدلالة ولم يتبع اثره حتى دله آخر فصدقه واتبع اثره فقتله فلا جزاء على الدال الاول ولو رأى المحرم صيدا في موضع لا يقدر

الاحرام اشد حرمة (والجُدال) اي الحسام مع الرفقة او الحدم والمكاريين بحر (ولا يقتل صيدا) ربما (ولا يشير اليه) حاضرا (ولا يدل عليه) غائبا

(ولا يلبس قبضا ولا سراويل) يبنى القبس المتباد اما اذا اترز بالقميص او ارتدى بالسراويل فلا شيء عليه جوهره (ولا) يلبس (عمامة ولا قلنسوة) يفتح القاف مائداً عليها العمامة (ولا قباء) بالفتح والمد كساء منفرد من امام يلبس فوق الثياب والمراد القبس المتباد كما تقدم حتى ﴿ ١٩٦ ﴾ لو اترز او ارتد بعمامته والى القباء

على كتفيه من غير ادخل يديه في كفيه ولا زره جاز ولا شيء عليه غير انهم قالوا ان القباء القباء والعباء ونحوهما على الكتفين مكروه قال شيخنا ولعل وجهه ان كثيرا ما يلبس كذلك تأمل اه (ولا) يلبس (خفين الا ان لا يجمد التعللين فيقطعهما) اي الخفين (اسفل الكعبين) الكعب هنا المفصل الذي في وسط القدم عند مفصل الشراك هداية (ولا يغطي رأسه ولا وجهه) يبنى التغطية الموهودة اما لو حمل على رأسه عدل وشبهه فلا شيء عليه لان ذلك لا يحصل به المقصود من الارتفاع (قوله ولا يمس طيبا) وكذا لا يدهن ولا بأس ان يلبس الثوب المضر لانه غير مستعمل لجزء من الطيب وانما يحصل له مجرد الرائحة وذلك لا يكون طيبا ويكره له شم الريحان والطيب وليس عليه في ذلك شيء لانه غير مستعمل لجزء منه ولا بأس ان يكتحل اذا لم يكن المكحل طيبا ولا بأس ان يحجم ويفتصد ويحجر الكمر وليس له ان يختضب بالحناء لانه طيب ويكره له ان يقبل امرأته او يضاجعها (قوله ولا يحلق رأسه ولا شعر بدنه) لقوله تعالى ﴿ ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى محله ﴾ اي حتى يبلغ الهدى الحرم وبه علم ان هديه قد ذبح في الحرم ويستوى في ذلك الحلق بالوسى والنورة والتف والقلع بالاسنان (قوله ولا يخص من لحيته) لانه في معنى الحلق ولان فيه ازالة الشعث وقضاء التفث قال الكرخي قضاء التفث هو قص الشعر وحلق الرأس وتقليم الاظفار وتنف الابط وحلق العانة وقيل التفث الوسخ من طول الشعر والاففار وقضاؤه ازالته (قوله ولا يلبس ثوبا مصبوغا بورس ولا بزعفران ولا بصفر) ولا ينبغي له ان يتوسد ولا ينام عليه وهل يكره لبسه لغير المحرم من الرجال قال في الذخيرة نعم لما روى ان ابن عمر قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن لبس الحجرة وقال ياكم والحجرة فانها زى الشيطان وبجوز للمعمر ان تلبس الحرير والحلى كذا في الكرخي (قوله الا ان يكون غسلا لا ينقض) اي لا تقوح رائحته وهو الاصح وقيل لا يثأر صيفه (قوله ولا بأس ان يشتمل ويدخل الحمام) ولان الغسل طهارة

على كتفيه من غير ادخل يديه في كفيه ولا زره جاز ولا شيء عليه غير انهم قالوا ان القباء القباء والعباء ونحوهما على الكتفين مكروه قال شيخنا ولعل وجهه ان كثيرا ما يلبس كذلك تأمل اه (ولا) يلبس (خفين الا ان لا يجمد التعللين فيقطعهما) اي الخفين (اسفل الكعبين) الكعب هنا المفصل الذي في وسط القدم عند مفصل الشراك هداية (ولا يغطي رأسه ولا وجهه) يبنى التغطية الموهودة اما لو حمل على رأسه عدل وشبهه فلا شيء عليه لان ذلك لا يحصل به المقصود من الارتفاع (قوله ولا يمس طيبا) بحيث يلزق شيء منه بشوبه او بدنه كاستعمال ما لا يورد والمسك وغيرهما (ولا يحلق رأسه ولا شعر بدنه) ويستوى في ذلك ازالته بالوسى وغيره (ولا يخص) (من لحيته) لانه في معنى الحلق (ولا من ظفره) لما فيه من ازالة الشعث

(ولا يلبس ثوبا مصبوغا بورس) بوزن فاس نبت اصفر يزرع في اللبن ويصبغ به مصباح (ولا) (فلا يمنع) زعفران ولا مصفون لانها رائحة طيبة (الا ان يكون) مصبوغا (غسلا لا ينقض) اي لا تقوح رائحته وهو الاصح جوهره لان المنع لطيب لا لون هداية (ولا بأس ان يشتمل) المحرم (ويدخل الحمام) لانه طهارة فلا يمنع منها

(ويستظل بالبيت) والفطاط (والمحمل) ١٩٧ بوزن مجاس واخذ بمائل الحاج صحاح (ويشد في وسطه الهيمان) بالكسر

وهو ما يجعل فيه الدراهم
ويشد على الوسط ومنه
المنطقة) ولا يفسل رأسه ولا
لحيته بالخطمي) يكسر الحاء لانه
نوع طيب ولانه يقتل هوام
الرأس هداية (ويكثر من
التلبية) لمباراضها صوته من
غيره بالغة (عقب الصلوات)
ولو تقلا (وكما علا شرفا)
اي مكانا مرتعا (او هبط
واديا او لقي ركباناً) اي
جماعة ولو مشاة (وبالاسفار)
لان اصحاب رسول الله صلى الله
عليه وسلم كانوا يلبون في هذه
الاحوال والتلبية في الاحرام
على مثال التكبير في الصلاة
فيؤتى بها عند الانتقال من
حال الى حال هداية (فاذا
دخل مكة ابتدأ بالمسجد
الحرام) بعدما يامن على امته
داخلا من باب السلام فاشعا
متواضعا للاحظاظ عظمة البيت
وشرفه (فاذا عاب البيت
كبر) الله تعالى اكبر من
كل كبير ثلاثا (وهل)
كذلك ثلاثا ومعناه التبري
من عبادة غيره تعالى ويلزمه
التبري من عبادة البيت
المشاهد ودعى بما احب
فانه من ارجى مواضع
الاجابة ثم اخذ بالطواف
لانه تحية البيت مالم يخف
فوت مكتوبة او الجماعة
(ثم ابتدأ بالجهر الاسود

فلا يمنع منها (قوله ويستظل بالبيت والمحمل) لان المحل لا يمن بدنه فاشبه
البيت (قوله ويشد في وسطه الهيمان) بالكسر وهو شيء يعمل فيه
الدراهم ويشد على الحفو وكذاله ان يشد المنطقة ومن ابي يوسف كراهتها
اذا شدها باديها لانه يشبه الخيط كن لبس الطيلسان وزره عليه (قوله ولا
يفسل رأسه ولا لحيته بالخطمي) فان فعل فسيه دم ضد ابي حنيفة لان
الخطمي له رائحة مستلذة فهو كالخيط ولا يزيل الثفت ويقتل الهوام وقال
ابو يوسف ومحمد عليه صدقة لانه يزيل الوبع ويقتل الهوام واجمعوا على انه
اذا غسله بالسدر او بالصابون لاشئ عليه والرجال والنساء في اجتناب
الطيب سواء وانما يختلفان في لبس الخيط وتغطية الرأس فان المرأة تعلمها
دون الرجل لانها عورة (قوله ويكثر من التلبية عقب الصلوات) والمنسحب
ان يرفع بها صورته لقوله عليه السلام: افضل الحج الحج والنجح فالج رفع
الصوت بالتلبية والنجح هو نزع الدماء بالذبايح اي اسالتها قال المجتهدى يكثر التلبية
في ادبار الصلوات ثلاثا كانت او فرضا وقال الطحاوي في ادبار المكتوبات دون
الفائتات والنوافل جعلها بمنزلة تكبير التثنية في اداء الرواية في ادبار
الصلوات من غير تمصيل (قوله وكما علا شرفا) اي صعد مكانا مرتعا (قوله
او هبط واديا او لقي ركباناً) لان التلبية في الاحرام على مثال التكبير في الصلوات
للانتقال فيؤتى بها عند الانتقال من حال الى حال وكذا عند الانتهاء من النوم كذا
في النبايع (قوله وبالاسفار) خصه لانه وقت اجابة الدعاء (قوله فاذا دخل مكة
ابتدأ بالمسجد الحرام) سميت مكة لانها تمك الذنوب اي تذهبها وتسمى ايضا بكة لان
الناس يتباكون فيها اي يزدحمون في الطواف وقيل بكة اسم للمسجد ومكة اسم للبلد
والمسجد اذا دخل مكة ان يقول: اللهم انت ربي وانا عبدك والبلد بلدك جنتك هاربا
منك اليك لاؤدى فرائضك واطلب رحمتك والتمس رضوانك اسألت مسألة المضطرين
اليك الخائفين حقوبتك اسألك ان تستقبلني اليوم بعفوك وتدخلني في رحمتك وتجاوز
عني عنفرتك وتعيني على اداء فرائضك اللهم نجني من هذاك واقبل ابواب رحمتك
وادخلني فيها واعذني من الشيطان الرجيم * وقوله ابتدأ بالمسجد الحرام * يعني بعدما حط
اثقاله ليكون قلبه فارغا ولا يضره ليلاد دخول مكة او نهارا فاذا دخل المسجد قال: اللهم
هذا البيت بينك والحرم حرمك والعبد عبدك وهذا مقام العائد المستجير بك من النار
فوقفتي لما تحب وترضى * (قوله فاذا طاف البيت هلل وكبر) اي يقول: لا اله الا الله
والله اكبر اللهم انت السلام ومنك السلام واليك يعود السلام فحين ربتا بالسلام اللهم
ايمانك وتصديقك بكتابك ووفاء بهديك واتباعا لسنة نبيك محمد عليه السلام * والدعاء
عند رؤية البيت مستجاب (قوله ثم ابتدأ بالجهر الاسود فاستقبله وكبر وهلل)
ويقول عند مشيه من الباب الى الجهر: لا اله الا الله وحده لا شريك له صدق وعده
وانصر عهده وهزم الاحزاب وحده وفيه ادعية غير هذه (قوله ورفع يديه) الرفع

فاستقبله وكبر) وهلل (ورفع يديه) كرضها

للصلاة (واستلمه) باطن كفيه (وقبله) بينهما (ان استطاع من غير ان يؤذى مسلما) لانه سنة وترك الابداء واجب فان لم يقدر يضعهما ثم يقبلهما او احدهما والا يمكنه معه شيئا ﴿ ١٩٨ ﴾ في يده ثم يقبله والا اشار اليه

هنا من السبع المواطن ويستقبل باطن كفيه الى الجذر (قوله) واستلمه صورة الاستلام ان يضع كفيه على الجذر ويضع فيه بين كفيه ويقله ان استطاع فان لم يستطع جعل كفيه نحوه وقبل كفيه قال في النهاية استلام الجذر للطواف صلاة التكبير للصلاة يتدى فيه الرجل طوافه قال عليه السلام : ليعتق هذا الجذر يوم القيمة وله عيان بنظر اليهما ولسان ينطق به يشهد لمن استلمه واستقبله بالحق (قوله) ان استطاع من غير ان يؤذى مسلما (لان التفرز عن ابداء المسلم واجب فان لم يستطع تقبيله ولا يمس يده امس الجذر شيئا في يده من عرجون او غيره ثم يقبل ذلك الشيء فان لم يستطع شيئا من ذلك استقبله وكبر وهل وهذا الاستقبال مستحب وليس بواجب يدل عليه قوله ان استطاعه كما في قوله : ومن طيبا ان كان له (قوله) ثم يأخذ من يمينه بمائل الباب) اي عن يمين الطائف لاعتن يمين الجذر فان اخذ عن يساره اجزاء وعليه دم وهو الطواف المتكوس وقال الشافعي لا يستد بطوافه (قوله) وقد اضطلع قبل ذلك (اي اضطلع برداءه وهو ان يحمل رداءه تحت ابطه الايمن ويلقيه على كتفه الايسر ويدي متبكه الايمن ويطي الايسر وهو سنة وسمى اضطبا لابداء ضبعه وهو عضده (قوله) فيطوف باييت سبعة اشواط) يبدأ بالشوط من الجذر الى الجذر (قوله) ويجعل طوافه من وراء الحطيم) لانه من البيت وهو موضع ينصب فيه الميزاب سمي به لانه حطم من البيت اي كسر وسمى الجذر ايضا لانه حجر من البيت اي منح وسمى حظيرة اسماعيل وفي الحديث : من دعا على من ظله فيه حلله الله (قوله) ويرمل في الاشواط الثلاث الاولى (الرمل بفتحين سرعة المشي مع تقارب الخطى وهز الكتفين مع الاضطباع وهو السنة قال في الهداية كان سببه اظهار الجلد للشركين حين قالوا اضمتهم حتى يثرب ثم بقي الحكم بعد زوال السبب كالاخفاء في صلاة الظهر والعصر كان لتبوش الكفرة واذا هم للمسلمين عند قرائتهم القرآن في صلاتهم (قوله) ويمشي فيما بقي على هيئته (اي على السكينة والوقار) على رمله والرمل من الجذر الى الجذر هو المنقول من رمل رسول الله صلى الله عليه وسلم فان تراحت الناس في الرمل قام فاذا وجد مسلكا رمل ولا يطوف بدون الرمل في تلك الثلاثة لانه لا بد له فيقف حتى يقفه على وجه السنة بخلاف الاستلام لان الاستقبال بدله (قوله) يستلم الجذر الاسود كما مر به ان استطاع (لان اشواط الطواف كركعات الصلاة فكما يفتح كل ركعة بالتكبير يفتح كل شوط بالاستلام الجذر وان لم يستطع الاستلام استقبل وكبر وهل ويستلم الركن الثاني وهو مستحب في ظاهر الرواية وعن محمد سنة ولا يستلم غيرهما من الاركان لان النبي عليه السلام كان يستلم هذين الركنين وهما ركن الباقى وركن الجذر الاسود ولا يستلم غيرهما لانهما ليسا على قواعد ابراهيم عليه السلام والقواعد من اساس البيت ولا يسن تقبيل الركن الثاني لان النبي عليه السلام استلمه ولم يقبله (قوله) وينغم الطواف بالاستلام (يعني استلام الجذر الاسود

باطن كفيه كأنه وضعهما عليه وقبلهما (ثم اخذ) بطوف (عن يمينه) اي جهة يمين الطائف وهي (مائل) الملتزم (الباب وقد اعطي رداءه) بان يجعله تحت ابطه الايمن ويلقيه على كتفه الايسر (قبل ذلك) اي قبل الشروع وهو سنة (فيطوف باييت سبعة اشواط) كل واحد من الجذر الى الجذر (ويجعل طوافه من وراء الحطيم) وجوبا ويقال له الجذر ايضا لانه حطم من البيت وحجر عنه اي منع لان سنة اذرع منه من البيت فلو طاف من الفرجة التي بينه وبين البيت لا يجوز احتياطا ويأتي (ويرمل) بان يسرع مشيه مع تقارب الخطا وهز الكتفين (في الاشواط الثلاثة الاولى) من الجذر الى الجذر فاذا زحم الناس قام فاذا وجد مسلكا رمل لانه لا يدل له فيقف حتى يقفه على وجه السنة هداية (ويمشي فيما بقي) من الاشواط (على هيئته) بسكينة ووقار (ويستلم الجذر كما مر به) لان اشواط الطواف

كركات الصلاة فكما يفتح كل ركعة بالتكبير يفتح كل شوط بالاستلام الجذر جوهرية (ان) (قوله) استطاع (كما مر) ويستلم الركن الثاني ايضا (وينغم الطواف بالاستلام)

كما ابتدأه (ثم يأتي مقام ابراهيم)

عليه السلام وهو حجر كان يقوم عليه عند بناء البيت ظاهر فيه اثر قدمه الشريف (فيصل عند ركعتين او حيث يسر من المسجد) وهي واجبة لكل اسبوع ولاتصل الا في وقت مباح (وهذا الطواف) يقال (طواف القدوم) وطواف النية (وهو سنة) الا في (وليس بواجب وليس على اهل مكة طواف القدوم) لانعدام القدوم في حقهم (ثم) يعود الى الحجر فيستلمه و (يخرج) ندبا من باب بني مخزوم المسمى باب الصفا اقتداء بخروج سيدنا المصطفى (الى الصفا فيصعد عليه) بحيث يرى الكعبة من الباب (و يستقبل البيت ويكبر ويهلل ويصل على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعو الله تعالى بحاجته) رافعا يديه نحو السماء (ثم ينحط نحو المروة ويمشي على هيئته) بالسكينة والوقار (فاذا بلغ الى بطن الوادي) قد بما اما الآن فقد ارتدتم من السيول حتى استوى مع اعلاء (سمى) اى عدا في مشبه (بين المبلين الاخضرين) (التخذين في جدار المسجد على الموضع بطن الوادي فوضعوا المايين علامة لموضع الهرولة فيسمى (سميا) من اول بطن الوادي عند اول ميل الى منتهى بطن الوادي عند المبل الثاني

(قوله ثم يأتي المقام) يعني مقام ابراهيم وهو ما ظهر فيه اثر قدميه حتى كان يقوم عليه حين نزوله وركوبه حين يأتي الى زيارة هاجر وولده اسماعيل * والمقام ينحط اليه موضع القيام وبضعها موضع الاقامة (قوله فيصل عند ركعتين) اى عند المقام (او حيث يسر من المسجد) وهما واجبتان عندنا فان تركهما ذكر في بعض المناسك ان عليه دما وان صلاحهما في غير المسجد وهما واجبتان عندنا فان تركهما ذكر في بعض المناسك ان عليه دما وان صلاحهما في غير المسجد وفي غير مكة جاز لانه روى ان عمر رضى الله عنه نسبهما وصلاحهما بذى طوى ذكره في الكرخي * وقد روى ان النبي صلى الله عليه وسلم لما فرغ من الطواف صلى في المقام ركعتين وتلا قوله تعالى ﴿ واتخذوا من مقام ابراهيم مصلى ﴾ وقال عليه السلام * من صلى خلف المقام ركعتين غفر الله له ما تقدم من ذنبه وما تأخر وحشر يوم القيمة من الامنين * كذا في الشفاء * والمسحب ان يقرأ فيها * قل يا ايها الكافرون * وقل هو الله احد * فاذا فرغ يدعو لنفسه والوالديه والمسلمين ولا يصلحهما الا في وقت مباح ثم يعود الى الحجر فيستلمه لان الطواف لما كان يفتتح بالاستلام فكذلك السعي يفتتح به بخلاف ما اذا لم يكن بعد الطواف سعى فانه لا يعود الى الحجر فيه هذا اذا كان بعده اما اذا لم يكن سعى فلا يعود اليه حدادى (قوله وهذا الطواف طواف القدوم) ويسمى طواف النية وطواف المقام وطواف اول عهد بالبيت (قوله وهو سنة وليس بواجب) حتى لو تركه لم يكن عليه شيء كذا في الخبدي (قوله وليس على اهل مكة طواف القدوم) لانعدام القدوم منهم وكذا من كان من اهل المواقيت ومن دونها الى مكة لانهم في حكم اهل مكة (قوله ثم يخرج الى الصفا) والافضل ان يخرج من باب الصفا وهو باب بني مخزوم وليس ذلك سنة عندنا واخرج من غيره جاز ويسمى الصفا لان آدم عليه السلام لما اتاه قال ارحب يا صفي الله (قوله فيصعد عليها) اى يصعد بحيث يرى البيت لان الاستقبال هو المقصود بالصعود (قوله ويستقبل البيت ويكبر ويهلل ويصل على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعو الله بحاجته) ويرفع يديه عند الدعاء نحو السماء * وقوله * ويدعو الله بحاجته * انما ذكر الدعاء هنا ولم يذكره عند استلام الحجر لان الاستلام حالة ابتداء العبادة وهذا حال ختمها فان ختم الطواف بالسعى والدعاء انما يكون عند الفراغ من العبادة لا عند ابتداءها كما في الصلاة * قال الحسن البصري الدعاء مستجاب في خمسة عشر موضعا في الطواف وعند الملتزم وتحت الميزاب وفي البيت وعند زمزم وعلى الصفاء وعلى المروة وفي السعي وخلف المقام وفي عرفات وفي الزلفة وفي منى وعند الجمرات الثلاث فعمرهم من لا يعتمد في الدعاء في هذه المواضع ويستحب ان يقرأ في ايام الموسم خمسة في الطواف (قوله وينحط نحو المروة ويمشي على هيئته) اى على السكينة والوقار ويقول في سعيه * رب اغفر وارحم وتجاوز عن مائتة انك انت الاعز الاكرم واهدني لى هي اقوم فانك تعلم ولا اعلم * (قوله فاذا بلغ الى بطن الوادي سعى بين المبلين الاخضرين) وهما علامتان لموضع الهرولة وهما شيطان منحوتان من جدار المسجد الحرام لانهما منفصلان عن الجدار وسميها اخضرين على

طريق الاغلب والا فاحدهما اخضر والاخر احمر ولم يكن اليوم بطن الوادي لانه قد كبسة السيول فجعل هناك ميلان علامة لموضع الهولة ليعلم انه بطن الوادي (قوله حتى يأتي المروة) باسكان الياء لانه لو نصب لافتهم ان السعي الى ان ينهي المروة وليس هو كذا (قوله ويفعل كما يفعل على الصفا) يعني من التكبير والتهيل والصلاة على النبي والدعاء والرفع (قوله وهذا شوط) وهو الصحيح (قوله فيطوف سبعة اشواط) يتبدى بالصفا ويختتم بالمروة (احترازا عن قول الطحاوي فانه قال يتبدى بالصفا ويختتم بالصفا فيكون على قوله اربعة عشر مرة وهو غير صحيح (قوله ثم يقيم بمكة حراما بطوف بالبيت كلها بداله) لانه يشبه الصلاة قال عليه السلام : الطواف بالبيت صلاة ، والصلاة خير موضوع فكذا الطواف الا انه لا يسمى عقيب هذه الاطوفة لان السعي لا يجب الا مرة والتفعل فيه غير مشروع وانما قال بطوف بالبيت كلها بداله لانه هذا على ان الطواف للرباء افضل من الصلاة ولاهل مكة الصلاة افضل منه لان الرباء يغفونهم الطواف اذا رجعوا الى بلادهم ولا تغفونهم الصلاة واهل مكة لا يغفونهم الا امران وعند اجتماعهما فالصلاة افضل (قوله وبصل لسلك اسبوع ركعتين) وهما ركعتا الطواف ويكره الجمع بين اسبوعين او اكثر من غير صلاة بينهما عند ابي حنيفة ومحمد سواء انصرف عن وتر اوشفع لانه الركعتين مرتين على الطواف وقال ابو يوسف لا يكره اذا انصرف عن وتر نحو ان ينصرف على ثلاثة اسابيع او خمسة او سبعة وهذا الخلاف اذا لم يكن في وقت مكروه اما في الوقت المكروه فانه لا يكره اجماعا ويؤخر ركعتي الطواف الى وقت مباح (قوله فاذا كان قبل يوم التروية يوم خطب الامام الناس خطبة) يعني يوم السابع بعد صلاة الظهر وفي النهاية قبل صلاة الظهر ويوم التروية هو يوم الثامن (قوله يعلم الناس فيها الخروج الى منى والوقوف بعرفات والافاضة) وانما جمع عرفات على جهة التعظيم وبين مكة وعرفات ثلاثة فراسخ وقيل اربعة وهي من الحل وسمى منى لما ينحني فيه من الدماء اي تراق وهي قرية فيها ثلاثة سكاك بينهما وبين مكة فرسخ وهي من الحرم والمستحب ان يصلي بها الصلوات الخمس والمبيت بها سنة وفي الحج ثلاث خطب اولها هذه والثانية بعرفة يوم عرفة خطبتين قبل صلاة الظهر يجلس بينهما كما في الجمعة والثالثة يعني يوم الحادي عشر خطبة واحدة بعد صلاة الظهر يفصل بين كل خطبتين يوم وقال زفر يخطب في ثلاثة ايام متواليات يوم التروية ويوم عرفة ويوم النحر وكل هذه الخطب بعد الزوال بعد صلاة الظهر الا يوم عرفة فان الخطبتين فيه قبل الصلاة او يخطب قبل الزوال جاز ويكره بخلاف الجمعة فانه اذا ترك الخطبة فيها او يخطب قبل الزوال لا يجوز (قوله فاذا صلى الفجر بمكة يوم التروية خرج الى منى فاقام بها حتى يصلي الفجر من يوم عرفة) والمستحب ان يكون خروجه بعد طلوع الشمس لان النبي عليه السلام خرج الى منى بعد طلوع الشمس فصلى بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء

ثم عني على هنيئة (حتى يأتي المروة فيسعد عليها ويفعل كما فعل على الصفا) من استقبال البيت والتكبير والتهيل والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم (وهذا شوط واحد فيطوف) ستة اشواط آخر مثله حتى يصير (سبعة اشواط يتد بالصفا) وجوبا (ويختتم بالمروة) و يسمى في بطن الوادي في كل شوط قال في التمتع السعي بين الصفا والمروة واجب فاتفاقهم اهـ (ثم يقيم بمكة حراما) الى تمام نسكه (يطوف بالبيت) تطوعا (كلها بداله) وهو افضل من تطوع الصلاة الاثافي (فاذا كان قبل يوم التروية يوم) وهو سابع ذي الحجة (خطب الامام بعد الزوال وصلاة الظهر) خطبة يعلم الناس فيها الخروج الى منى والصلاة بعرفات والوقوف بها (والافاضة) منها (فاذا صلى العجرب يوم التروية) وهو ثامن ذي الحجة (بمكة خرج الى منى) قرية من الحل على فرسخ من مكة وفرسخين او اكثر من عرفات (فاقام بها) وبات (حتى يصلي) بها (الفجر يوم عرفة

ثم بعد طلوع الشمس (يتوجه الى عرفات) في ٢٠١ هـ على طريق ضب (فيقيم به) الى الزوال (فاذا زالت الشمس

من يوم عرفة صلى الامام
بالناس الظهر والعصر)
وذلك بعدما (يتدى) الامام
(فضطب خطبة قبل الصلاة
يعلم الناس فيها الصلاة والوقوف
بصرفه) والوقوف (بالزلفة
ورى الجار والنهر وطواف
الزارة) ونحو ذلك
(ويصل بهم الظهر والعصر
في وقت الظهر باذان)
واحد (واقمتين) لان
العصر يؤدي قبل وقته
المعهود فيفرد بالاقامة
اعلاما للناس ولا يتطوع
بين الصلاتين تحصيل
لقصود الوقوف ولهذا
قدم العصر على وقته هداية
(ومن صلى في رحله وحده)
او مع جماعة بغير الامام
الاعظم (صلى كل واحدة
منهما في وقتها) المعهود
(عند ابى حنيفة) لان
المحافظة على الوقت فرض
بالنصوص فلا يجوز تركه
الا فيما ورد الشرع به وهو
الجمع بالجماعة مع الامام
هداية (وقال ابو يوسف
ومحمد يجمع بينهما المنفرد)
ايضا لان جوازه الحاجة
الى امتداد الوقوف
والمنفرد محتاج اليه قال
الاسيوطي الصحيح قول ابى
حنيفة واعتمده برهان
الشرعية والنسقي تصحيح

ثم راح الى عرفات ولو بات بمكة ليلة عرفة وصل بها الفجر ثم غدا الى عرفات
و مر بى اجزاء ويكون مسينا (قوله ثم يتوجه الى عرفات فيقيم بها)
والمتحجب ان يكون توجهه بعد طلوع الشمس فاذا بلغ الى عرفات اقام بها حيث
احب الا بطن مرفة ويكره ان ينزل في موضع وحده (قوله فاذا زالت الشمس
من يوم عرفة صلى الامام بالناس الظهر والعصر باذان واحد واقمتين ولا
يجهر فيهما بالقراءة لانهما صلاتا نهار كسائر الايام) (قوله يتدى فضطب
خطبتين يعلم الناس فيها الصلاة والوقوف بمرقة والزلفة ورى الجار والنهر)
قانما ويفصل بينهما بجملة خفيفة كما في الجملة فاذا فرغ من الخطبة اقام المؤذن
وان خطب قاعدا اجزاء الا ان القيام افضل لان المقصود تعليم الناس وتبليغهم
والقيام امكن في ذلك وان ترك الخطبة او خطب قبل الزوال اجزاء وقد
اساء ثم اذا فرغ من صلاة الظهر اقام المؤذن للعصر لانها تؤدي قبل وقتها
المعهود فيفرد لها اقامة اعلاما للناس بها ولا يتطوع بين الصلاتين فان تطوع
بغير سنة الظهر او اشتغل بعمل آخر من اكل او شرب ادعاد الاذان للعصر
ومن محمد لا يبيده وتجزيه الاقامة قال في الوجيز اما سنة الظهر الراتبة اذا
صلاها لا تفصل ولا بعد الاذان اذا اشتغل بها ثم اعلم ان شرائط جواز الجمع عند
ابى حنيفة خمسة الوقت والمكان والاحرام والامام والجماعة وندهما الامام
والجماعة ليسا بشرط ثم لا بد من الاحرام قبل الزوال تقديم الاحرام على وقت
الجمع فان احرم بعد الزوال فيه روايتان من ابى حنيفة احدهما لا يجوز له الجمع حتى
لوصل الظهر مع الامام قبل ان يحرم بالجمع ثم احرم بالجمع قبل العصر لم يجوز له الجمع وانما
يجوز اذا صلى الصلاتين جميعا وهو محرم بالجمع وفي الرواية الثانية اذا كان محرما
قبل العصر اجزاء وهو قول ابى يوسف ومحمد لان الظهر لا يقف فعلها في وقتها
على شرائط الاحرام وانما يحتاج الى ذلك لتقديم العصر على وقتها فان صلى الظهر
وحده ثم صلى العصر مع الامام لم يجزه ذلك عند ابى حنيفة لان الامام عنده
شرط في الصلاتين جميعا فان ادرك مع الامام ركعة من كل واحدة من الصلاتين
او شيئا من الصلاتين جاز الجمع اجماعا ولو صلى الامام بالناس في يوم غيم ثم استبان
انه صلى الظهر قبل الزوال والعصر بعد الزوال فانه يبيد الخطبة والصلاتين
جميعا (قوله ومن صلى في رحله وحده صلى كل واحدة منهما في وقتها عند ابى
حنيفة) لان المحافظة على الوقت فرض بالنص قال الله تعالى ﴿ان الصلاة كانت على
المؤمنين كتابا موقوتا﴾ اى فرضا موقوتا فلم يجوز تركه الا فيما ورد به الشرع وهو الجمع
بالجماعة مع الامام يعنى الامام الاكبر فان من صلى الظهر بجماعة لكن لامع الامام
الاكبر لا يجوز له الجمع عند ابى حنيفة كالمنفرد (قوله وقال ابو يوسف ومحمد يجمع
بينهما المنفرد) لان جواز الجمع للجمع الحاجة الى امتداد الوقوف والمنفرد يحتاج اليه فانه
او صلى كل واحدة منهما في وقتها يخلل امتداد الوقوف لان الشروع ان يقع

الوقوف من اوله الى آخره متصلا غير منقطع ليكون افضل قالوا تقديم العصر على وقته هو لصيانة الجماعة لا لاجل رعاية امتداد الوقوف لانه يصير عليهم الاجتماع للعصر بعد ما تفرقوا في الموقف اذلا منافاة بين الصلاة والوقوف فان المصل واقف (قوله ثم يتوجه الى الموقف) يعني الامام والقوم معه عقب انصرافه من الصلاة (قوله فيقف بقرب الجبل) وهو يسمى جبل الرحمة وهو من بين الموقف وعليه وقف آدم عليه السلام والمعنى انهم اذا فرغوا من الصلاتين انتشروا ووقف كل واحد منهم حيث شاء ويكبرون ويهللون ويسبحون بخشوع وتذل ويصلون على النبي عليه السلام ويدعون بحوائجهم الى غروب الشمس ويستحب ان يقف الامام متوجها الى القبلة (قوله وعرفات كلها موقف الا بطن عرنة) بطن عرنة وبعثين لفة واد بمضاء عرفات (وينبغي للامام ان يقف برفة) عند الصخرات الكبار (على راحلته) مستقبل القبلة (ويدعو) بما شاء وان تبرك بالاثور كان حسنا (ويعلم الناس المناسك) وينبغي للناس ان يقفوا بقرب الامام لئلا يمتنعوا على دعائه ويتلوا بتعليمه ويقفون ورائه ليكونوا مستقبلين القبلة (ويستحب ان يقتل قبل الوقوف) لانه يوم اجتماع كالجمعة والعيد (ويستحب في الدعاء) لانه من ارعى واضم الاجابة (فاذا غربت الشمس افاض الامام والناس معه على هيتهم) كل طريق المازمين (حتى ياتوا المزدلفة فيزلوا بها) وحدها من مازي عرفة الى مازي محضر

الوقوف من اوله الى آخره متصلا غير منقطع ليكون افضل قالوا تقديم العصر على وقته هو لصيانة الجماعة لا لاجل رعاية امتداد الوقوف لانه يصير عليهم الاجتماع للعصر بعد ما تفرقوا في الموقف اذلا منافاة بين الصلاة والوقوف فان المصل واقف (قوله ثم يتوجه الى الموقف) يعني الامام والقوم معه عقب انصرافه من الصلاة (قوله فيقف بقرب الجبل) وهو يسمى جبل الرحمة وهو من بين الموقف وعليه وقف آدم عليه السلام والمعنى انهم اذا فرغوا من الصلاتين انتشروا ووقف كل واحد منهم حيث شاء ويكبرون ويهللون ويسبحون بخشوع وتذل ويصلون على النبي عليه السلام ويدعون بحوائجهم الى غروب الشمس ويستحب ان يقف الامام متوجها الى القبلة (قوله وعرفات كلها موقف الا بطن عرنة) بطن عرنة وبعثين لفة واد بمضاء عرفات (وينبغي للامام ان يقف برفة) عند الصخرات الكبار (على راحلته) مستقبل القبلة (ويدعو) بما شاء وان تبرك بالاثور كان حسنا (ويعلم الناس المناسك) وينبغي للناس ان يقفوا بقرب الامام لئلا يمتنعوا على دعائه ويتلوا بتعليمه ويقفون ورائه ليكونوا مستقبلين القبلة (ويستحب ان يقتل قبل الوقوف) لانه يوم اجتماع كالجمعة والعيد (ويستحب في الدعاء) لانه من ارعى واضم الاجابة (فاذا غربت الشمس افاض الامام والناس معه على هيتهم) كل طريق المازمين (حتى ياتوا المزدلفة فيزلوا بها) وحدها من مازي عرفة الى مازي محضر

(والمسحوب ان ينزل بقرب الجبل الذي ﴿ ٢٠٣ ﴾ عليه الميمنة) موضع كانت الحلفاء توفد فيه النار في تلك الليلة لم يندى بها

يقال لها كانوا آدم (يقال له) اي لذلك الجبل (مزح) بضم ففتح وهو المشعر الحرام على الاصح نهر (ويصلى الامام بالناس المغرب والعشاء) في وقت العشاء (بإذان) واحد (واقامة) واحدة لان العشاء في وقتها فلم يحتاج للاعلام كما لا احتياج هنا للامام (ومن صلى المغرب في الطريق لم يحجز عند أبي حنيفة ومحمد) وعابه احادها ما لم يطلع الفجر هداية قال في التصحيح واعتمد قولها المجبوبي والنسفي وقال ابو يوسف يحجزه وقد اساء اه (فاذا اطلع الفجر) يوم الفجر (صلى الامام بالناس الفجر بفلس) لاجل الوقوف (ثم وقف بمزدلفة ووقفه من طلوع الفجر الى طلوع الشمس ولو لحظته كما مر في معرفة (ووقف الناس معه فدا) وكبر وهلل ولبي وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم (والمزدلفة كلها موقف الا بطن بحسر) وهو واد بين منى ومزدلفة (ثم) اذا اسفر جدا (اقام الناس والامام معه قبل طلوع الشمس) مهللين مكبرين مهللين (حتى يأتوا منى فينتدى بحجرة العقبة فيرميها من بطن الوادي) جاهلا مكة عن يساره ومنى عن يمينه (يسبح حصبات

في مجاوزة الميقات انه يجب عليه الدم ولا يسقط عنه بالعود الى الميقات وعند الثلاثة يسقط ولو عاد الى عرفة بعد الغروب لا يسقط عنه الدم بالاجماع ولو ان الامام ابطأ بالدفع وتبين للناس الليل دفعوا قبله لان وقت الدفع قد حصل فاذا تأخر الامام فقد ترك السنة فلا يجوز لهم تركها * وقوله * حتى يأتوا المزدلفة * وهو المشعر الحرام فيزلون بها وسببت مزدلفة لان آدم عليه السلام اجتمع مع حوافيه وازدلف اليها اي دنا منها (قوله يقال له مزح) سمي بذلك لارتفاعه وهو لا ينصرف للعلية والعدل من مزح اذا ارتفع ويحترز عن النزول في الطريق كيلا يضرب بالشار ويكثر من الاستغفار في المزدلفة لقوله تعالى ﴿ فاذا انقضى من عرفات فاذكروا الله عند المشعر الحرام ﴾ الى ان قال ﴿ واستغفروا الله ان الله غفور رحيم ﴾ (قوله ويصل الامام بالناس المغرب والعشاء بإذان واقامة واحدة) لان العشاء في وقته فلا يفرده اقامة بخلاف العصر بعرفة فانه مقدم على وقته فافرد بالاقامة لزيادة الاعلام وينوي المغرب هنا اداء لاقضاء وصفته انه اذا غاب الشفق اذن المؤذن واقام فيصلى الامام بالناس المغرب ثم يقيم العشاء بذلك الاذان والاقامة ولا ينطوع بينهما فان تطوع او تشاغل بشئ اعاد الاقامة ولا تشتط الجماعة لهذا الجمع عند أبي حنيفة لان المغرب مؤخرة عن وقتها بخلاف الجمع بعرفة لان العصر مقدم على وقته (قوله ومن صلى المغرب في الطريق وحده لم يحجزه عند أبي حنيفة ومحمد) وعليه احادها ما لم يطلع الفجر وقال ابو يوسف يحجزه وقد اساء ولو خشي ان يطلع الفجر قبل ان يسلي الى مزدلفة صلى المغرب لانه اذا طلع الفجر فأت وقت الجمع فكان عليه ان يقدم الصلاة قبل الفوات * وقوله * لم يحجزه عند أبي حنيفة * يعني انها موقوفة فان اعادها بالمزدلفة قبل طلوع الفجر كانت المعادة هي الفرض وانقلبت المغرب الاولى نافلة وان لم يعدها حتى طلع الفجر انقلبت الى الجواز فان صلى المغرب والعشاء وحده اجزأه والسنة ان يسليهما مع الامام (قوله فاذا طلع الفجر صلى الامام بالناس الفجر بفلس) انما قدم صلاة الفجر هنا لاجل الاشتغال بالوقوف كتقديم العصر بعرفة (قوله ثم وقف ووقف الناس معه) الى ان يسفروا جدا ويتضرعون في الدعاء كما قلنا في عرفة وهذا الوقوف عندنا واجب وليس بركن حتى لو تركه بغير عذر يلزمه دم (قوله والمزدلفة كلها موقف الا بطن بحسر) وهو واد باسفل من مزدلفة عن يسارها وقف فيه ايليس مقصرا (قوله ثم افاض الامام والناس معه قبل طلوع الشمس حتى يأتوا منى) الافاضة مع الامام سنة ولو افاض قبله لا يلزمه شئ بخلاف الافاضة من عرفة كذا في الوجيز ويقول * اللهم البك افضت ومن عذابك اشققت والبك رغبت ومنك رهبت فاقبل نسكي وعظم اجرى وارحم تضرعى واقبل توبتى واستجب دعوتى * وبلي في اثناء دعائه (قوله فيدا من بحجرة العقبة فيرميها من بطن الوادي يسبح حصبات) ويستحب ان يسفل الحصا كذا في المنصف ويجعل مكة عن يساره ومنى عن يمينه ويرمي من اسفل

الى اعلى ويستحب ان يأخذ حصى الجمار من المزدلفة او من الطريق ولا يرى بحصاة اخذها من عند الجمرة لما روى في الحديث ان ما قبل من الحصى رفع ولانها حصاة من لم يقبل جهه فينشأ به ولو رى بها جاز وقد اساء ووقت الرى في هذا اليوم بعد طلوع الشمس ويمتد الى الغروب عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف الى الزوال وما بعده قضاء وان اخره الى الايل في هذا اليوم رى ولا شئ عليه وان اخره الى الغد رى وعليه دم ولورى جمره العقبة بعد طلوع الفجر قبل طلوع الشمس يوم النحر جاز عندنا والافضل بعد طلوع الشمس ويجوز ان يرى بكل ما كان من جنس الارض بشرط وجود الاستهانة حتى لا يجوز بالفيروزج والباقوت ولهذا او اخذ كفا من تراب ورى به مكان حصاة جاز عندنا وكذا يجوز ان يرى بالطين وقال الشافعي لا يجوز الا بالخر + وقوله + من بطن الوادى + يعنى من اسفله الى اعلاه وينبغى ان تقع الحصى عند الجمرة او قريبا منها حتى لو وقع بعيدا لم يحز وحد القرب والبعد ان يكون ثلاثة اذرع في حد البعيد وما دونه قريب وفي الهداية مقدار الرى ان يكون بين الراى وبين موضع السقوط خمسة اذرع لان مادون ذلك يكون طرعا لو طرعا طرعا اجزاء لانه رى الى قدميه وفيه ادنى رى الا انه مسمى لمخالفة السنة ولو وضعها وضعا لم يحز لانه ليس يرى ولورى بالذهب والفضة او البحر لا يجوز لانه ليس من جنس الارض ولورى بسبع حصيات دفعة واحدة اجزاء عن حصاة واحدة لافير (قوله مثل حصى الحذف) الحذف صفار الحصى قبل لانه مقدار الحصاة وقيل مقدار النواة وقيل مقدار الانملة ولورى باكثر من حصى الحذف او اصغر منه اجزاء الا انه لا يرى بالكبار خشية ان يأتى به غيره ولورى فوق الحصاة على رأس رجل او على ظهر بعير ثم وقعت هى بنفسها على الجمرة اجزاء وان اخذها الرجل ووضعها لم يحز وكيفية الرى ان يأخذ الحصاة بطرف ابهامه ومسهته ويرى به وفي الهداية يضع الحصاة على ظهر ابهامه اليمنى ويسمى بالسجدة وسمي في النهاية الوجه الاول (قوله يكبر مع كل حصاة) ولو سجد مكان التكبير اجزاء لحصول الذكر وروى من سالم بن عبدالله انه رى الجمرة بسبع حصيات من بطن الوادى يعكبر مع كل حصاة + الله اكبر الله اكبر اللهم اجعله حجا مبرورا وذبا مغفورا وعلا مشكورا + وقال حدثني ابي ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يرى جمره العقبة من هذا المكان ويقول كلما رى بحصاة مثل ما قلت (قوله ولا يقف عندها) والاصل ان كل رى بعده رى فانه يقف عنده وكل رى ليس بعده رى فانه لا يقف عنده ولا يرى من الجمار يوم النحر الا جمره العقبة لافير (قوله ويقطع التلبية مع اول حصاة) فان حلق قبل ان يرى جمره العقبة قطع التلبية لانه قد حل من الاحرام والتلبية لا تثبت عند التحلل وانما يؤتى بها في مطلق الاحرام ولهذا قلنا ان المحصر يقطع التلبية اذا ذبح هديه لانه قد اتم حجه التحلل كما بعد الرى فان زار البيت قبل الرى والحلق والذبح قطع التلبية عند ابي حنيفة ومحمد لان التلبية يؤتى بها في مطلق الاحرام ولم يبق الاحرام الا من النساء فيكون بمنزلة العترة والمعتز يقطعها اذا استلم الحجر وعن ابي يوسف انه يلبي مالم

مثل حصى الحذف) بوزن فلس صفار الحصى قبل مقدار الحصاة وقيل النواة وقيل الانملة ولورى باكثر او اصغر اجزاء الا انه لا يرى بالكبار خشية ان يؤذى احدا ولو رى من فوق العقبة اجزاء لان ما حولها موضع النسك والافضل ان يكون من بطن الوادى هداية ولو وقعت على ظهر رجل او على ظهر بعير بنفسها يقرب الجمرة جاز والا وثلاثة اذرع بعيدا وما دونه قريب جوهره (يكبر مع كل حصاة) ولو سجد اجزاء لحصول الذكر وهو من آداب الرى هداية (ولا يقف عندها) لانه لا يرى بعدها والاصل ان كل رى بعده رى يقف عنده ويدهو وما ليس بعده رى لا يقف عنده والاصل في ذلك فعل النبي صلى الله عليه وسلم (ويقطع التلبية مع اول حصاة) ان رى قبل الحلق وان حلق قبل الرى قطع التلبية لانه لا تثبت مع التحلل

يخلق أو تزول الشمس من يوم النحر لأن إحرامه بحاله بدليل عدم اباحه النساء واما اذا ذبح قبل ان يرمى قطع التلبية لانه تحلل بالذبح فهو كما لو تحلل بالخلق (قوله ثم يذبح ان احب) هذا دليل عدم الوجوب فاذا اراد ان يذبح تقدم الذبح على الخلق (قوله ثم يخلق أو يقصر والخلق افضل) لان النبي صلى الله عليه وسلم دعا للمحلقين ثلاثا وللقصيرين مرة ولان الله ذكر المحلقين في القرآن قبل المقصرين ولان الخلق اكمل كما في قضاء التفث وفي التقصير بعض تقصير فاشبه الاغتسال مع الوضوء وبكفي في الخلق ربع الرأس اعتبارا بالسبح وحلق الكل افضل والتقصير ان يأخذ من رؤس شمره مقدار الانملة فان كان برأسه قروح او علة لا يستطيع ان يمر الموصى ولا يصل الى تقصيره فقد حل بمنزلة من حلق ولا شيء عليه ولو لم يكن على رأسه شمر اسر الموصى على رأسه وهل هو مستحب او واجب قال بعضهم مستحب وقال بعضهم واجب ولو قل اظفاره قبل الخلق فله دم وروى الطحاوي انه لادم عليه عتبان يوسف ومحمد لانه قد اباح له التحلل كذا في الوجيز (قوله وقد حل له كل شيء الا النساء) وكذا توابع الوطى كالملس والقبلة لا يحل له وقال مالك الا النساء والطيب ولو طاف للزيارة قبل الخلق لم يحل له الطيب والنساء وصار بمنزلة من لم يطف كذا في الكرخي (قوله ثم يأتي مكة من يومه ذلك او من القد او من بعد التدفيطوف بالبيت طواف الزيارة بسبعة اشواط) ويسمى طواف الافاضة وطواف يوم النحر والطواف المفروض ووقته ايام النحر واول وقت الطواف بعد طلوع الفجر من يوم النحر لان ما قبله من الليل وقت للوقوف بعرفة والطواف سرتب عليه واول هذه الايام افضلها كما في التضحية ولا بد من النية في الطواف ولا يفتقر الى التبين حتى لو طاف هاربا من عدو او سبع او طابا لغيره ولا ينوي الطواف لا يجزيه عن طوافه بخلاف الوقوف بعرفة حيث يصح من غير نية والفرق ان الوقوف ركن عبادة وليس بعبادة مقصودة والطواف عبادة مقصودة ولهذا يشترط به فلا بد من اشتراط النية فيه لان جهة النية تميزه حتى لو طاف يوم النحر طوافا كان واجبه على نفسه كان عن طواف الزيارة كما في صوم رمضان وان شئت قلت لان الوقوف ركن يقع في نفس الاحرام فنية الحج يشتمل عليه وطواف الزيارة يؤدي بعد التحلل بوجود النية في الاحرام لا ينفى عن النية في الطواف لانها لا تشتمل عليه قال في النهاية الامور الاربعة وهي الرمي والذبح والخلق والطواف تغفل في اول ايام النحر على الترتيب وضابطه « رذخ ط » فالراء الرمي والذبح والخلق والحاء الخلق والطواف تغفل في ايام النحر ويجب على المائت ان يكون سائر الدورة طاهرا من الحدث والنجس لقوله عليه السلام « الطواف بالبيت صلاة فالتوا فيه من الكلام » فان احل بالطهارة كان طوافه جائزا عندنا وقال الشافعي لا يبيد بطوافه وتكلم اصحابنا المتأخرون في ان الطهارة هل هي واجبة او سنة فقال ابن شجاع سنة وقال ابو بكر الرازي واجبة والدليل على انها ليست بشرط في الطواف ان الطواف

(ثم يذبح) تطوعا (ان احب)
لانه مفرد (ثم يخلق)
جميع رأسه وبكفي ربه
(او يقصر) بان يأخذ منه
مقدار الانملة وبكفي
التقصير من ربه ايضا
(والخلق افضل) من
التقصير لان الخلق اكمل
في قضاء التفث وهو
المقصود فاشبه الاغتسال
مع الوضوء (وقد حل له)
اي بعد الخلق او التقصير
(كل شيء) من محظورات
الاحرام (الا النساء) اي
جاءهن ودواعيه (ثم يأتي
مكة من يومه ذلك) اي
اول ايام النحر (او من القد
او من بعد القد) وانفلها
اولها (فيطوف بالبيت
طواف الزيارة) ويسمى
طواف الافاضة وطواف
القرض (سبعة اشواط)
وجوبا والقرض منها أربعة

ركن من اركان الحج فلم تكن الطهارة من شرطه كالوقوف وان طاف وفي ثوبه نجاسة
 اكثر من قدر الدرهم كره له ذلك ولا شيء عليه وان طاف وقد انكشف من
 عورته قدر مالا يجوز معه الصلاة اجزاء الطواف وعليه دم والفرق ان النجاسة
 لم يمنع منها لمعنى يختص بالطواف وانما منع منه لانه تلويث للمسجد ولا كذلك
 الكشف لانه ممنوع منه لمعنى يختص بالطواف بدليل قوله عليه السلام لا يطوفن
 بالبيت مشرك ولا عريان ، واذا اختص النبي صلى الله عليه وسلم بالطواف اوجب نقصانه فكان
 عليه جبر انه ولو طاف زحفا على دره ان كان غير قادر على المشي اجزاء ولا شيء
 عليه وان كان قادرا فعليه الاعادة مادام بمكة وان رجع الى بلده فعليه دم وكذا اذا
 طيف به محمولا ان كان لصلته اجزاء وان كان لغير صلة تجب الاعادة او الدم وهل
 يجزى الحامل عن طوافه قال المجتهدى يجوز ذلك عن الحامل والمحمول جميعا وسواء
 نرى الحامل الطواف عن نفسه وعن المحمول او لم يتو ولو اوجب على نفسه
 الطواف زحفا فعليه ان يطوف ماشيا فان طاف زحفا كما اوجبه اجزاء واذا اقيمت
 الصلاة وهو بطوف او يسعى يتركه ويصلي ثم يني عليه بعد الفراغ من الصلاة
 (قوله فان كان سعى بين الصفا والمروة وعقب طواف القدوم ولم يرمل في هذا
 الطواف ولا سعى عليه وان لم يكن قدم السعى رمل في هذا الطواف وسعى بعده على
 ما قدمنا) لان السعى لم يشرع الا مرة واحدة وكذا الرمل ماضع الا مرة في طواف
 بعده سعى ولو طاف تطوعا في احرام الحج وسعى بعده لم يجب عليه السعى في طواف
 الزيارة ، واعلم ان السعى كما هو بعد هذا الطواف لانه واجب والواجب يترتب بعد
 الفرض لكن لما كان هذا يوم فيه جمع من المناسك خص في تقديمه بعد طواف القدوم
 يسيرا ومن شرط تقديمه مع طواف القدوم ان يكون في اشهر الحج (قوله وقد حله
 النساء) وكذا اذا طاف اكثره حله النساء لان للاكثر حكم الكل (قوله وهذا
 الطواف هو المفروض في الحج) اذ هو المأمور به في قوله تعالى ﴿ وليطوفوا بالبيت العتيق ﴾
 والركن في هذا الطواف اربعة اشواط وما زاد عليها واجب لتتمه الركن هو الصحيح لان
 الشوط الواحد مفروض بالكتاب والسنة الباقية احتمل ان النبي صلى الله عليه وسلم فعلها بيانا
 للكتاب واحتمل انه فعلها ابتداء فجعلناه في النصف بيانا للكتاب وجعلناه النصف واجبا
 علا بالاحتمالين كذا في الوجيز (قوله ويكره تأخيرها عن هذه الايام) يعني ايام النحر
 لانه وقتها وافضلها اولها (قوله فان اخره عنها لزمه دم عند ابي حنيفة) قال
 في البايغ الا ان تكون امرأة حائضا او نفساء فتؤخر الطواف حتى تمضي ايام النحر
 ثم تطوف بعد ذلك لا يجب عليها شيء (قوله وكذلك ان اخر الحلق) يعني اذا اخره
 عن ايام النحر يلزمه دم ايضا عند ابي حنيفة والاصل عند ابي حنيفة ان الحلق يختص بزمان
 وهو ايام النحر وبمكان وهو الحرم فان فقد منهما شيء لزمه دم وعند ابي يوسف
 لا يختص بزمان وبمكان وبمحل يختص بمكان وهو الحرم ولا يختص بزمان وعند زفر يختص
 بزمان ولا يختص بمكان وهذا الخلاف في حق التضمين بالدم اما في حق التحلل فلا

(فان كان سعى بين الصفا
 والمروة) سابقا (عقيب
 طواف القدوم لم يرمل في
 هذا الطواف) لان الرمل
 في طواف بعده سعى (ولا سعى
 عليه) لان تكراره غير
 مشروع (فان لم يكن قدم
 السعى) بعد طواف القدوم
 (رمل في هذا الطواف)
 استثنائا (وسعى بعده) وجوبا
 على ما قدمناه وقد حله
 النساء) ايضا ولكن بالحلق
 السابق اذ هو المحلل لا بالطواف
 الا انه آخر عمله في حق النساء
 هدايه (وهذا الطواف هو
 المفروض في الحج) وهو ركن
 فيه اذ هو المأمور به في قوله تعالى
 ﴿ وليطوفوا بالبيت العتيق ﴾
 (ويكره) تحريما (تأخيرها
 عن هذه الايام) الثلاثة
 (فان اخره عنها لزمه دم عند
 ابي حنيفة) قال في الصحيح
 وهو المحمول عليه عند النسفي
 والمجسبي

توفت بالاتفاق اى انه يحصل به الضل انما كان (قوله ثم يعود الى متى فيقيم بها)
يعنى بعد طواف الزيارة اذا فرغ منه يرجع من ساعته الى متى ويبيت بها فان بات
بمكة فقد اساء ولا شئ عليه (قوله فان زالت الشمس من اليوم الثانى من النحر روى
الحجار الثلاث) واو رماهن قبل الزوال لا يجوز (قوله يبتدىء بالى تلى المسجد)
يعنى مسجد الخيف الخيف ما انحدر من الجبل وارتفع من مسيل الماء كذا كذا في الصباح
(قوله فيرميها بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة) وذلك بعد ان يصل الظهر *
وقوله * يكبر مع كل حصاة * اى يقول بسم الله والله اكبر ويرفع يديه عقيب كل
حصاة ويدعو الله بحاجته ويجعل باطن يديه نحو السماء كما في سائر الادعية ويبلغ اليها
حذاء منكبيه وهذا قول ابى يوسف وفي ظاهر الرواية يجعل باطن كفيه نحو الكعبة
ذكره الخبندى في باب صفة الصلاة (قوله ويقف عندها) اى عند الجمرة (فيدعو)
لانه روى بعد روى فكان من سنته الوقوف بعده ويستحب ان يرى هذه الجمرة
والثانية ماشيا (قوله ثم يرى التلى تليها مثل ذلك ويقف عندها) لما تقدم
(قوله ثم يرى جمره العقبة كذلك ولا يقف عندها) لانه روى ليس بعده
رى والاصل ان كل روى بعده روى فانه يقف بعده وكل روى ليس بعده روى
فانه لا يقف بعده لان العبادة قد انتهت (قوله فاذا كان من القد روى الحجار
الثلاث بعد الزوال كذلك) اى يفعل كما فعل بالامس فيقف عند الاولين ولا يقف
عند جمره العقبة * اوقات الرى ايام يوم النحر وثلاثة ايام بعده ففي الاول وقت
مكروه وهو ما بعد طلوع الفجر الى طلوع الشمس ومسنون وهو ما بعد طلوع
الشمس الى الزوال ومباح وهو ما بعد الزوال الى الغروب وما بعد ذلك الى طلوع
الفجر مكروه وفي اليوم الثانى والثالث من طلوع الفجر الى الزوال لا يجوز وما بعده
الى الغروب مسنون ومن بعد الغروب الى طلوع الفجر مكروه فان روى بالليل
قبل طلوع الفجر جاز ولا شئ عليه واما اليوم الرابع فعند ابى حنيفة من طلوع
النجر الى الغروب الا ان ما قبل الزوال مكروه وما بعده مسنون وعندهما وقته
ما بعد الزوال ولا يجوز قبله قياسا على اليوم الثانى والثالث وابو حنيفة قاسه
على اليوم الاول فاذا غربت الشمس يوم الرابع لا يجوز ان يرى بالليل لانه قد مضى
وقت الرى فسقط فعله ويجب عليه دم السقوط ذكره الخبندى (قوله فاذا اراد
ان يتجمل النفر نقر الى مكة وان اراد ان يقيم روى الحجار الثلاث في اليوم الرابع
بعد زوال الشمس) النفر يسكون القاء وهو الرجوع فاليوم الاول يسمى يوم
النحر والثانى يوم القر بالقف لان الناس بقرون فيه واليوم الثالث النفر الاول
وانما يجوز النفر فيه قبل طلوع الفجر من يوم الرابع اما اذا طلع تمين عليه الرى
ويوم الرابع يسمى يوم النفر الثانى ويوم الرابع هو يوم الثالث عشر فى طلع الفجر
فيه وهو يعنى لزمه الوقوف للرى لدخول وقت الرى والافضل ان يقيم لان النبي
عليه السلام وقف حتى روى الحجار في اليوم الرابع واما قوله تعالى هو فن تجمل في

(ثم يعود الى متى) من يومه
(فيقيم بها) لاجل الرى (فاذا
زالت الشمس في اليوم الثانى
من) ايام (النحر روى الحجار
الثلاث) والسنة انه (يبتدىء
بالى تلى المسجد) مسجد الخيف
فيرميها بسبع حصيات) وبين
انه يكبر مع كل حصاة ويقف
عندها ويدعو) لان بعده روى
(ثم يرى التلى تليها مثل ذلك)
الرى الذى ذكر في الاول
من كونه بسبع حصيات يكبر
مع كل حصاة (ويقف عندها)
ويدعو (ثم يرى جمره العقبة
كذلك و) لكنه (لا يقف
عندها) لانه ليس بعده روى
(فاذا كان من القد) وهو الثالث
من ايام النحر (روى الحجار
الثلاث بعد زوال الشمس)
ايضا (كذلك) اى مثل الرى
في اليوم الثانى (فاذا اراد ان
يتجمل النفر) في اليوم الثالث
(نقر الى مكة) قبل طلوع فجر
الرابع لابعده لدخول وقت
الرى (واذا اراد ان يقيم)
الى الرابع وهو الافضل
(روى الحجار الثلاث يوم الرابع
بعد زوال الشمس) ايضا

(فان قدم الرمي في هذا اليوم قبل الزوال بعد طلوع الفجر جاز عند ابي حنيفة قال في الهداية وهذا استحسن واختار برهان الشريعة والنسبي وصدر الشريعة تصحيح ﴿ ٢٠٨ ﴾ (ويكره ان يقدم الانسان ثقله) ففتحين

يومين فلا اثم عليه ﴿ وهما اليوم الثاني والثالث من ايام النحر وقوله تعالى ﴿ ومن
 تأخر فلا اثم عليه ﴾ اي تأخر الى اليوم الرابع (قوله فان قدم الرمي في هذا اليوم)
 يعني يوم الرابع (قوله قبل الزوال بعد طلوع الفجر جاز عند ابي حنيفة) وهو استحسان
 لانه لما ظهر اثر التخفيف في هذا اليوم في حق الترك فلان يظهر في جوازه في الاوقات
 كلها اولى (قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز) الرمي فيه الا بعد الزوال ويكره
 ان يبيت ليلالي مني الا بمي وكان عمر رضى الله عنه يؤدب على ترك المقام بها كذا
 في الهداية فان بات في غيرها منعدا لا يلزمه شيء عندنا لانه وجب ليسهل عليه الرمي
 في ايامه فلم يكن من افعال الحج فتكره لا يوجب الجبر كذا في النهاية (قوله ويكره
 ان يقدم الانسان ثقله الى مكة ويقيم حتى رمي) ثقله بثقل الشاة والقاف وهو
 مناعه وخدمه وقد روى ان عمر رضى الله عنه كان يمنع من ذلك ويؤدب عليه
 ولانه يوجب شغل قلبه فيمنعه من اتمام سنة الرمي وكذا يكره للانسان ان يجعل
 شيئا من حوائجه خلفه ويصل مثل النمل وشبهه لانه يشغل قلبه فلا يفرغ للعبادة
 على وجهها لان قلبه حيث رحله ومناعه (قوله فاذا نمر الى مكة نزل بالمحصب)
 وهو الاطلح يعني اذا فرغ من رمي الجمار ومضى الى مكة اتى وادى الاطلح ووقف
 فيه ساعة على راحلته يدعو ويقال له خيف بنى كنانة والزول به سنة عندنا لان
 النبي عليه السلام نزل به قصدا (قوله ثم يدخل مكة فيطوف بالبيت سبعة اشواط
 لا يرمل فيها) لانه لا يسمى بعده ورخص للنساء الجيئ في تركه ولا يسمى بعده لان
 السعي لا يتكرر ويصل ركعتي الطواف بعده لانه ختم كل طواف بركعتين سواء كان
 الطواف فرضا او نفلا كذا في النهاية (قوله وهذا الطواف طواف الصدر)
 ويسمى طواف الوداع بفتح الواو وطواف آخر عهد بالبيت لانه يودع البيت ويسدر
 عنه ويدخل وقته اذا حل له النحر الاول (قوله وهو واجب الاعلى اهل مكة)
 لانه يجب بمفارقة البيت وتوديعه وهم لا يفارقونه ولا يصعدون عنه وكذا من كان
 في حكم اهل مكة من اهل المواقيت ومن دونها الى مكة لانهم في حكم اهل مكة بدليل
 جواز دخولهم مكة بغير احرام وانما كان طواف الصدر واجبا لقوله عليه السلام
 « من حج هذا البيت فليكن آخر عهده بالطواف » والامر للوجوب فان تشاغل بمكة
 بعد طواف الصدر فليس عليه طواف آخر وعن ابي حنيفة انه اذا اقام بعده الى العشاء
 استحب له ان يطوف طوافا آخر ليكون دودعا للبيت من غير فاصلة ومن نمر ولم يطف
 للصدر فانه يرجع مالم يتجاوز الميقات فان ذكر بعد مجاوزة الميقات لم يرجع ويلزمه
 دم فان رجع رجوع بمرة ويتبدى بطوافها لانه تعين عليه بالاحرام فاذا فرغ من عمرته
 طاف للصدر وسقط عنه الدم (قوله ثم يعود الى اهله) في هذا اشارة الى كراهة
 المجاورة وقد صرح به في المصنف فقال يكره المجاورة بمكة عند ابي حنيفة لخوف الملل
 وقلة الحرمة وسقوط الهيبة وخوف الوقوع في الذنب فان الذنب فيها عظيم القبح

مناعه وخدمه (الى
 مكة ويقيم) بمي (حتى
 رمي) لانه يوجب شغل
 قلبه (فاذا نمر الى مكة
 نزل) ندبا (بالمحصب)
 يضم ففتحين الاطلح ويقال
 له البطحاء وخيف بنى
 كنانة قال في الفتح وهو
 فناء مكة حده ما بين الجبلين
 المنصلين بالمقابر الى الجبال
 المسافة ذلك مصعدا في
 الشق اليسر وانت ذاهب
 الى منى مرتفعا عن بطن
 الوادي (ثم) اذا اراد
 السفر (طاف بالبيت سبعة
 اشواط لا يرمل فيها
 وهذا) يقال له (طواف
 الصدر) وطواف الوداع
 وطواف آخر عهد بالبيت
 لانه يودع البيت ويسدر
 به (وهو واجب الاعلى
 اهل مكة) ومن في حكمهم
 ممن كان داخل الميقات
 لانهم لا يصعدون ولا
 يودعون ويصل بعده
 ركعتي الطواف ويأتي
 زمزم فيشرب من ماءها
 ثم يأتي الملتزم بضع صدره
 ووجهه عليه ويتشبث
 بالاستار ويدعو بما احب
 ويرجع قهقري حتى يخرج
 من المسجد وبصره ملاحظ
 للبيت متباكيا متحصرا على

(افجع)

فراقه ويخرج من باب جزوره المعروف بباب الوداع (ثم يعود الى اهله) لفراغه من افعاله

جه (فان لم يدخل الحرم مكة وتوجه ﴿ ٢٠٩ ﴾ الى عرفات ووقف بها على ما قدمناه فقد سقط عنه طواف القدوم)

افصح منه في غيرها وعندهما لانكره المأورة بل هي افضل (قوله فان لم يدخل الحرم مكة وتوجه الى عرفات ووقف بها على ما قدمناه فقد سقط عنه طواف القدوم) لانه انما يلزم الدخول مكة ولم يدخله كما لا يلزمه تحية المسجد اذا لم يدخله (قوله ولا شيء عليه اتركه) لانه سنة وبترك السن لا يجبر الجائر (قوله ومن ادرك الوقوف بعرفة ما بين زوال الشمس من يوم عرفة الى طلوع الفجر من يوم النحر فقد ادرك الحج) سواء كان طالما بها او جاهلا ولو وقف قبل الزوال لم يعتد به وقال مالك وقت الوقوف من طلوع الشمس من يوم عرفة قال في الهداية اذا وقف بعد الزوال فأفاض من ساعته اجزأ عندنا لقوله عليه السلام : من وقف بعرفة ساعة من ليل او نهار فقد تم جهه والا انه اذا وقف من النهار وجب عليه ان يعد الوقوف الى بعد الغروب فان لم يفعل فعليه دم وان وقف بعد الغروب لم يجب عليه ابتداء (قوله ومن اجتاز بعرفة وهو نائم او مغمى عليه او لم يعلم انها عرفة اجزأ ذلك عن الوقوف) وهذا اذا احرم وهو مفق ثم اغنى عليه حال الوقوف فانه يجزيه الوقوف اجماعا لان ما هو الركن قد وجد وهو الوقوف فلا يمنعه الانعاش والنوم كركن الصوم وانما اختل منه النية وهي ليست بشرط لكل ركن وان اغنى عليه قبل الاحرام فاهل عنه احد من رفقته او غيرهم ووقفه بالتمسك كلها اجزأ عند ابي حنيفة خلافا لما كذا في الوجيز ولو ضاق على الحرم وقت العشاء بحيث لا يتسع لاربع ركعات ولم يصل العشاء وكان يخشى اذا اشتغل بالصلاة فانه اتيان عرفة للوقوف فانه يترك الصلاة ويذهب الى عرفة لان اداء فرض الصلاة وان كان أكد في قواف الحج مشقة عظيمة لانه يحتاج في قضائه الى مال كثير خطير وسفر بعيد وعام قابل بخلاف فوات الصلاة فان قضاءها يسير والله تعالى يقول ﴿ يرد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر ﴾ (قوله والمرأة في جميع ذلك كالرجل) لانها مخاطبة كالرجال (قوله غيرها لانها لا تكشف رأسها) لانها عورة والاحرام لا يبيح كشف العورات ولهذا قالوا ان لها ان تلبس المخيط والخمار والخلف (قوله وتكشف وجهها) لقوله عليه السلام : احرام المرأة في وجهها ولو سدت شيئا على وجهها وجافته جاز لانه بمنزلة الاستظلال بالمحمل (قوله ولا ترفع صوتها بالتلبية) لان صوتها عورة (قوله ولا ترمل في الطواف) لانه لا يؤمن ان يتكشف بذلك شيء من بدنها (قوله ولا تنسى بين المبلين الاخضرين) اي لا ترمل في بطن الوادي لان ذلك لاظمار الجلد والمرأة ليست من اهل (قوله ولا تخلق رأسها ولكن تنصير) لان الخلق في النساء مثله خلق الحبة في الرجال ولا تنسل الجر بحضرة الرجال لانها ممنوعة من محاسنهم والله اعلم

باب القرآن

هو مشتق من اقتران الشيء بالشيء في اللغة وفي التمرع عبارة عن الجمع بين احرام العمرة والحج وافضلها في سفر واحد وكان ينبغي ان يقدم القرآن لانه افضل الا انه قدم الافراد من حيث الترتيب من الواحد الى الاثنين والواحد قبل الاثنين (قوله رحمه الله القرآن

الجمع بين الشيتين مطلقا وشرعا لجمع بين احرام العمرة والحج في سفر واحد وهو (عندنا افضل من من التمتع والافراد) لان فيه استدامة الاحرام لهما من الميقات الى ان يفرغ منهما ولا كذلك التمتع فكان القرآن اول منه هدايه (وصفة القرآن ان يهل بالعمرة والحج معا من الميقات ﴿ ٢١٠ ﴾ حقيقة او حكما بان احرم بالعمرة

عندنا افضل من التمتع والافراد) وقال الشافعي الافراد افضل وقال مالك التمتع افضل من القرآن لما روى انس بن مالك قال كنت آخذ بزمام ناقه رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي تقصع منفرجا ولما بها بسيل على كنف وهو يقول : ليك بحجة وعمرة معا ، كذا في النهاية ولان في القرآن زيادة نسك وهو ارافة الدم قال عليه السلام : افضل الحج العم والتمتع ، ولان ثمة استدامة الاحرام بينهما من الميقات الى ان يفرغ منهما ولا كذلك التمتع والمراد من قوله افضل من افراد اي من افراد كل واحد منهما باحرام على حدة لان يكون المراد ان يأتي باحدهما لا غير لانه اذا لم يأت الا باحدهما فالقرآن افضل بلا خلاف اذ لا يشك احد ان الحج وحده او العمرة وحدها لا يكون افضل منهما جميعا وهذا كما يقال في صلاة النفل ان اربعا افضل من اثنين عند ابي حنيفة يفرغ من هذا بان الاتيان بربع بتسليم واحدة افضل من الاتيان بين بتسليمين اما اذا اقتصر على اثنين لا غير فلا خلاف لاحد ان الاربع افضل فسلم بهذا ان قوله القرآن افضل من الافراد اي من افراد الحج والعمرة بعد الاتيان لهما جميعا اما اذا لم يأت الا باحدهما فلا خلاف حينئذ في القرآن ان يكون افضل (قوله وصفة القرآن ان يهل بالعمرة والحج معا من الميقات) قدم العمرة لان الله تعالى قدمها بقوله ﴿ فمن تمتع بالعمرة الى الحج ﴾ ولان افعالها مقدمة على افعال الحج (قوله ويقول عقيب الصلاة اللهم اني اريد العمرة والحج فيسرهما لي) اي اقطع موافقتهما معي (قوله وتقبلهما مني) وفي بعض النسخ اللهم اني اريد الحج والعمرة بتقديم ذكر الحج تبركا بقوله تعالى ﴿ واتموا الحج والعمرة لله ﴾ فمن مال الى الاول قال لان افعال العمرة مقدمة على افعال الحج (قوله فاذا دخل مكة ابتدأ فطاف بالبيت سبعة اشواط رمل في الثلاث الاول) لانه طواف بعده سعى ويصل ركعتي الطواف (قوله ويسعى بعدها بين الصفا والمروة وهذه افعال العمرة ثم يطوف بعدها طواف القدوم ويسعى) كما قلنا في المفرد ولا يخلق بين العمرة والحج لان ذلك جنابة على احرام الحج فان حلق بعد طواف العمرة وسعيا وبين طواف القدوم فعليه دمان ولا يهل من عمرته وفي هذا تصريح بانه يقع جنابة على الاحرامين جميعا فان طاف القارن وسعى او لا فالحج ثم طاف وسعى للعمرة فالاول للعمرة والنسائي للحج فان طاف طوافين معا لحته وعمرته ثم سعى بعده سبعين اجزاء لانه اتى بالمسحوق عليه وقد اساء بتأخير سعي العمرة وتقديم طواف القدوم عليه ولادم عليه اجماعا اما عندهما فظاهر لان التقديم والتأخير في المناسك عندهما لا يوجب الدم واما عند ابي حنيفة فطواف القدوم سنة وتركه قطعاً لا يوجب الدم فتقدمه اولي كذا في الهداية (قوله فاذا رى جرة العقبة يوم النحر ذبح شاة او بدنة او بقرة او سبع بدنة او سبع

اولا ثم بالحج قبل ان يطوف لها اكثر الطواف لان الجمع قد تحقق لان الأكثر منها قائم وكذا حكمه لكنه مكروه واذا حزم على ادائها بسنن سؤال التيسير فيهما ويقدم ذكر العمرة على الحج فيه ولذا قال (ويقول عقيب الصلاة اللهم اني اريد العمرة والحج فيسرهما لي وتقبلهما مني) وفي بعض النسخ تقديم ذكر الحج على العمرة والاولى اولي وكذلك يقدمها في التلبية لانه يبدأ بافعال العمرة فكذلك يبدأ بذكرها هدايه (فاذا دخل مكة ابتدأ) بافعال العمرة (فطاف بالبيت سبعة اشواط) وجوبا والفرس منها اكثرها ويسن انه (رمل في الثلاث الاول منها وسعى بعدها بين الصفا والمروة) (وهذه افعال العمرة) ولا يخلق لانه بق عليه افعال الحج ولو حلق لم يحصل من عمرته وزممه دمان (ثم) بشرع بافعال

الحج كالمفرد (يطوف بد) فراغه من (السعي) للعمرة (طواف القدوم) ويرمل في الثلاث الاول (بقرة) (ويسعى بين الصفا والمروة كما بدأ) ذلك (في المفرد) آتقا (واذا رى الجرة) الاول (يوم النحر ذبح) وجوبا (شاة او بقرة او بدنة او سبع بدنة او سبع بدنة)

بقرة و هذا دم القران) فان قيل فما الافضل سبع بدنة او شاة قبل ابها كان
 اكثر لحما فهو افضل لان بالكثرة يكثر منفعة المساكين فلو ان القارن حلق
 او لا ثم ذبح فعليه دم عند ابي حنيفة ان عليه ان يدبح ثم يحلق وقال ابو يوسف
 ومحمد لا شيء عليه لان التقديم والتأخير عندهما لا يوجب الدم وكذا لو ذبح
 قبل الرمي يجب عليه دم عند ابي حنيفة كذا في المحبدي * و قوله وهذا
 دم القران * و هو دم نسك عندنا شكر الله تعالى على توفيق الجمع بين العبادتين
 لادم جبر حتى لا يجوز الاكل منه عندنا لانه وجب لا ارتكاب محظور كالاخصية
 وعند الشافعي دم جبر حتى لا يجوز اكل منه عنده (قوله فان لم يكن له ما يدبح
 صام ثلثة ايام في الحج آخرها يوم عرفة) ولا يجوز صومها الا بنية من الليل كسائر
 الكفارات و هو مخير في الصوم ان شاء تابعه و ان شاء فرفة و يجوز ان يصوم
 الثلاث الايام قبل يوم السابع من ذي الحجة اذا كان قد احرم بالعمرة ولا يجوز قبل
 احرام العمرة ولا بعد يوم عرفة والافضل ان يصوم قبل يوم التروية و يوم عرفة
 لان الصوم بدل عن الهدى فيستحب تأخيرها الى آخر وقته رجاء ان يقدر على
 الهدى كما يستحب تأخير التيمم الى آخر الوقت رجاء ان يقدر على الماء (قوله فان
 فاته الصوم) اي صوم الثلاث الايام (قوله حتى دخل يوم النحر لم يجز به الا الدم)
 اي دم القران فان لم يقدر على الهدى وتحلل فعليه دمان دم للقران و دم للتحلل
 قبل الهدى و ان قدر على الهدى في خلال صوم الثلاث او بعدها قبل يوم النحر
 لزمه الهدى وسقط حكم الصوم و ان وجد الهدى بعدما حلق قبل ان يصوم
 السبعة في ايام الذبح او بعدها فلا هدى عليه لان التحلل بعد حصول المقصود
 بالخلف لا يغير حكم الخلف (قوله ثم يصوم سبعة ايام اذا رجع الى اهله) يعني
 بعدما مضت ايام التشريق لان الصوم فيها انتهى عنه وليس صوم السبع بدلا من
 الهدى فانه يجوز صومها مع وجود الهدى كذا قال الجرجاني و ان حل حتى
 مضت ايام النحر ثم وجد الهدى فصومه تام ولا هدى عليه لان الذبح موقت بايام
 النحر فاذا مضت فقد حصل المقصود و هو اباحة التحلل فصار كأنه تحلل ثم وجد
 الهدى (قوله وان صامها بمكة بعد فراقه من الحج جاز عندنا) يعني بعد مضى ايام
 التشريق و عند الشافعي لا يجوز الا بعد الرجوع والصوصول الى الوطن لانه معلق
 بالرجوع ولنا ان منى رجعت اي فرغتم من اعمال الحج لان الفراغ سبب الرجوع الى اهله
 بخلاف الاداء بعد وجود السبب (قوله فان لم يدخل القارن مكة وتوجه الى عرفات
 فقد صار رافضا لعمرة بالوقوف) هذا اذا توجه قبل ان يطوف لها اربعة اشواط
 اما اذا طاف لها اربعة اشواط او طاف لها ولم يسع بين الصفا والمروة فانه لا يكون
 رافضا ويكون قارنا ودم القران على واجب و عليه ان يقضى ما بقي من طواف
 العمرة بعد طواف الزيارة ويسمى ثم انه لا يصير رافضا بمجرد التوجه هو الصحيح
 من مذهب ابي حنيفة والفرق له بين مسلي الظهر يوم الجمعة اذا توجه اليها و بين

فهذا دم القران) و هو دم
 شكر فيا كل منه (فان لم يكن له
 ما يدبح صام ثلاثة ايام في
 الحج) ولو متفرقة (آخرها
 يوم عرفة فان فاته الصوم)
 اي صوم الثلاثة الايام في
 ايام الحج (حتى اتي يوم
 النحر لم يجزه الا الدم)
 فلو لم يقدر تحلل و عليه
 دمان دم القران و دم
 التحلل قبل الذبح (ثم يصوم
 سبعة ايام اذا رجع الى
 اهله وان صامها بمكة بعد
 فراقه من) افعال (الحج
 جاز) لان المراد من الرجوع
 الفراغ من اعمال الحج (وان
 لم يدخل القارن مكة
 وتوجه الى عرفات) ووقف
 بها في وقته والا فلا عبرة
 به (فقد صار رافضا لعمرة
 بالوقوف) لانه تعذر
 عليه اداؤها لانه يصير
 بانبا افعال العمرة على افعال
 الحج وذلك خلاف المشروع
 ولا يصير رافضا بمجرد

التبعية هو الصحيح هداية (و) اذا ارتفعت عمرته (بطل) اي سقط (عنه دم القران) لانه لم يوفى لاداء النسكين (و) وجب (عليه دم لرفض عمرته) و هو دم جبر لا يجوز اكله منه (و) وجب (عليه قضاؤها) ﴿ ٢١٢ ﴾ لانه بشروعه فيها او جباها على نفسه ولم

يوجد منه الاداء فلزمه القضاء

﴿ باب التمتع ﴾

مناسبة للقران ان في كل منهما جمعا بين النسكين وقدم القران لمزيد فضله خير (التمتع) امة الانتفاع و شرعا الجمع بين احرام العمرة وافعالها او اكثرها واحرام الحج وافعاله في اشهر الحج من غير المسامح صحيح باهله جوهره و هو (افضل من الافراد عندنا) لان فيه جمعا بين المبادئين فاشبه القران ثم فيه زيادة نك و هو اراقة الدم هداية (والتمتع على وجهين ممتنع يسوق الهدى) منه (وتمتع لا يسوق الهدى) وحكمها يختلف كما عليه ستقف (وصفة التمتع) الذي لم يسبق معه الهدى (ان يتدى) بالاحرام (من الميقات فيحرم بعمرته) فقط (و يدخل مكة فيطوف لها) اي للعمرة و يرمل في الثلاث الاول (ويسعى ويحلق او يقصر وقد حل من عمرته) وهذا تفسير العمرة وكذلك اذا اراد ان يفرد بالعمرة فعل ما ذكر هداية و ايس عليه طواف قدوم مكة بقدم

هذا التوجه ان الامر هناك بالتوجه و هو متوجه بعد اداء الطهور والتوجه هنا منى عنه قبل اداء العمرة فافترقا (قوله و بطل عنه دم القران) لانه لما ارتفعت العمرة صار كالفرد والمفرد لادم عليه (قوله و عليه دم لرفض العمرة) وهو دم جبر لا يجوز الاكل منه (قوله و عليه قضاؤها) يعني بعد ايام التشريق لانه بشروعه فيها او جباها على نفسه فقد وجد منه الوجوب ولم يوجد منه الاداء فلزمه القضاء والله اعلم

﴿ باب التمتع ﴾

قدم القران على التمتع لانه افضل منه والتمتع في امة الترفق وفي الشرع عبارة عن الجمع بين احرام العمرة وافعالها او اكثر افعالها واحرام الحج وافعاله في اشهر الحج من غير المسامح صحيح باهله (قوله رحمه الله التمتع عندنا افضل من الافراد) هذا هو الصحيح ومن ابي حنيفة ان الافراد افضل لان التمتع سفره واقع لعمرته بدليل انه اذا فرغ من العمرة صار مكيا في حق الميقات لانه يقيم بمكة حللا ثم يحرم للحج من المجد الحرام والمفرد سفره واقع لحجته والحج فريضة والعمرة سنة والسفر الواقع لفرض افضل من السفر الواقع لسنة وجه القول الاول ان في التمتع جمعا بين العبادتين فاشبه القران ثم فيه زيادة نك و هو اراقة الدم و سفره واقع لحجته و ان تحلت العمرة لانها تبع للحج كتحال السنة بين الجمعة والسعي اليها (قوله و التمتع على وجهين يسوق الهدى و تمتع لا يسوق الهدى) و معنى التمتع الترفق باداء النسكين في سفر واحد من غير ان يلم باهله بينهما المسامح بمحرم من الالماس فاسد فانه لا يمنع صحة التمتع عند ابي حنيفة والالماس هو الزول باهله والالماس الصحيح انما يكون في التمتع الذي لا يسوق الهدى اما اذا ساق الهدى فاللماس فاسد لا يمنع صحة التمتع خلافا لحمد (قوله و صفة التمتع الذي لا يسوق الهدى بان يتدى من الميقات فيحرم بعمرته و يدخل مكة و يطوف ويسعى ويحلق او يقصر وقد حل من عمرته) وهذا هو تفسير العمرة فان قلت لم لا يكون في العمرة طواف القدوم ولا يكون طواف الصدر قلت اما طواف القدوم فلان المعتمر عند قدومه الى البيت يتمكن من اداء الطواف الذي هو ركن في هذا النسك فلا يشتغل بغيره بخلاف الحج فانه عند قدومه لا يتمكن من الطواف الذي هو ركن الحج فاني بالطواف المستنون الى ان يسعى وقت الطواف الذي هو ركن واما طواف الصدر فان معظم الركن في العمرة الطواف وهو معظم ركن في النسك لا يكرر عند الصدر كالوقوف في الحج لان في الشيء الواحد لا يجوز ان يكون معظم الركن في النسك و هو بعبئته غير ركن في ذلك النسك كذا في النهاية (قوله و يقطع

من الطواف الذي هو ركن في نسكه فلا يشتغل عنه بغيره بخلاف الحج فانه عند قدومه لا يتمكن من (التبعية) الطواف الذي هو ركن الحج فيأتي بالمستنون تحية لبيت الى ان يسعى وقت الذي هو ركن (و يقطع

التلبية اذا ابتدأ بالطواف) لانه المقصود ﴿ ٢١٣ ﴾ من العمرة فيقطعها عند ابتداءه (ويقيم بمكة حالاً) لانه حل من العمرة (فاذا كان

يوم التروية) وقيله افضل
وجاز بعده ولو يوم عرفه
(احرم بالحج من التمتع) ندبا
والشرطان يحرم من الحرم
لانه في معنى المكي وميقات
المكي في الحج الحرام كما تقدم
(وصل ما يفعله الحاج المفرد)
لانه مؤد للصح الا انه يرمل
في طواف الزيارة ويسعى بعده
لان هذا اول طواف له في الحج
بخلاف المفرد لانه قد سعى
مرة واو كان هذا التمتع بعد
ما احرم بالحج طاف وسعى
قبل ان يروح الى منى لم يرمل
في طواف الزيارة ولا يسعى
بعده لانه قد اتي بذلك مرة
هداه (و) وجب (عليه دم)
التمتع) وهو دم شكرياً كل
منه (فان لم يجد الدم) صام
ثلاثة ايام في الحج وسبعة اذا
رجع) اي فرغ من اداء نسكه
ولو قبل وصوله الى اهله
(وان اراد التمتع ان يسوق
الهدى) معه وهو افضل
(احرم وساق هديه فان
كانت بدنة) وهي من الابل
خاصة وتقع على الذكر
والانثى والجمع البدن مغرب
(فقد هاجزادة) بالفتح الراوية
والمراد ان يلقى في عنقه
قطعة من ادم من مزادة
وغيرها (او نفل) وهو
اول من التجليل (واشعر
البدنة هداى يوسف ومحمد

التلبية اذا ابتدأ بالطواف) يعنى عند استلام الحجر لان المقصود من العمرة هو
الطواف فيقطعها عند افتتاحه (قوله ثم يقيم بمكة حالاً) الى وقت احرام
الحج لانه لم يبق عليه من افعالها شيء (قوله فاذا كان يوم التروية احرم بالحج
من التمتع) هذا الوقت ليس بلازم بل ان شاء احرم بالحج قبل يوم التروية
وما تقدم احرامه بالحج قبل يوم التروية فهو افضل لان فيه اظهار المسارعة
والرغبة في العبادة كذا في النهاية . وقوله من التمتع . التقييد بالتعبد للفضيلة
واما الجواز بجميع الحرم . ميقات (قوله) وفعل ما يفعله الحاج المفرد) الا انه
لا يطوف طواف طواف النية لانه لما حل صار هو والمكي سواء ولا نية
لمكي كذلك هذا ويرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده لانه اول طواف له
في الحج بخلاف المفرد لانه قد طاف لتقديم وسعى ولو كان هذا التمتع بعدها
احرم بالحج طاف تطوعاً وسعى قبل ان يروح الى منى لم يرمل في طواف الزيارة
ولا يسعى بعده لانه قد اتي بذلك مرة (قوله وعليه دم) اي دم التمتع (قوله
فان لم يجد صام ثلاثة ايام في الحج وسبعة اذا رجع الى اهله) ويجوز ان يصوم هذه
الثلاثة بعد احرام العمرة قبل احرام الحج بشرط ان يكون في اشهر الحج ولا يجوز
ان يصومها قبل احرام العمرة فان صامها بعد احرام العمرة قبل ان يطوف لها جاز
(قوله) فان اراد التمتع ان يسوق الهدى احرم وساق هديه) وهذا هو الوجه
انساني من التمتع وهو افضل من الاول الذي لم يسق وانما قدم الوجه الاول على
هذا مع ان هذا افضل لان هذا وصف زائد وتقديم الذات اول من تقديم الصفات
قال في النهاية اذا ساق التمتع الهدى ففيه قيد لابد من معرفته وهو انه في هدى
التمتع انما يصير محرماً بالتفليد والتوجه اذا حصل في اشهر الحج اما اذا لم يحصل فيها
لا يصير محرماً مالم يدرك الهدى ويسير معه لان تقليد هدى التمتع في غير الاشهر
لا يتعدى ويكون تطوعاً وهدى التطوع مالم يدركه ويسير معه لا يصير محرماً
(قوله) واذا كانت بدنة قد هاجزادة) اي قطعة من ادم او نفل او شيء من لحاء
الشجر والتقليد اولي من التجليل لان التقليد ذكر في القرآن قال الله تعالى ﴿ ولا الهدى
ولا القلائد ﴾ ثبتت شرعية التقليد بالكتاب والسنة والتجليل ماثبت الا بالسنة
وهو غير مقصود للاعلام خاصة بل بشاركة في ذلك بمساق اخر وهي دفع الذباب
ودفع الحر والبرد والتقليد للاعلام خاصة من غير مشاركة وصورة التقليد ان يربط
على عنق بدنة قطعة من ادم او نفل والمعنى ان هذا احد لارقة الدم فيصير جلدة
من قريب مثل هذه القطعة من الجلد حتى لا يمنع من الماء والعاف اذا علم انه هدى
وهذا انما يكون فيما يقبض عن صاحبه كالابن والبقر اما النعم فانه يضييع اذا
لم يكن معه صاحبه فلماذا لا يقلد الاول ان يلبي ثم يقلد لانه يصير محرماً بالتفليد
والتوجه معه فكان تقديم التلبية اولي ليكون شروعه في الاحرام بها بالتقليد (قوله
وبشعر البدنة عند ابي يوسف ومحمد) ولا يسن الاشعار في غير الابل وصفته ان يلعن

وهو (اي الاعتار (ان يشق سنامها من الجانب الايمن) وفي الهداية قالوا والاشبه الابدس لان النبي صلى الله عليه وسلم
 ظن في جانب اليسار مقصودا وفي جانب اليمين اتفاقا (ولا يشتر عند ابي حنيفة) ويكره قال في الهداية وقبل ان ابا حنيفة كره
 اشمار اهل زمانه لمباغتهم فيه على وجه يخاف منه السراية وقال في الشرح وعلى هذا حمله الطحاوي هو اولى تصحيح (فاذا
 دخل مكة طاف وسعى) كما تقدم (ولم يهمل) من عمرته حتى يهر هديه وذلك يوم النحر فيستمر حراما (حتى يحرم بالحج
 يوم التروية) كما سبق فمن لم يسق (وان قدم الاحرام قبله) اي قبل (٢١٤ هـ) يوم التروية (جاز) وتقدم انه افضل

في اسفل السنام من الجانب الايمن بارة او سنان حتى يخرج منه الدم ثم يطلع
 السنام بذلك اعلاما للناس انه قرية لله تعالى (قوله) وهو ان يشق سنامها
 من الجانب الايمن (وفي الهداية الاشبه الايسر اي الاشبه الى السواب في
 الرواية لان الهدايا كانت مقلدة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان يدخل
 بعيرين من قبل الرأس وكان الرمح يثبت لا محالة فكان يقع طعنه اولا على يسار
 البعير فان كانت البدنة صعبة جاز ان يشق من اي الجانبين شاء على حسب
 قدرته (قوله) ولا يشتر عند ابي حنيفة (اما ذكر قولهما قبل قوله لانه كان
 يرى الفتوى هل قولهما ذكر في الهداية ان الاعتار يكره عند ابي حنيفة
 و عندهما حسن و عند الشافعي سنة لانه مروي عن النبي عليه السلام و اما
 ان المقصود من التقليد ان لا يهاج ولا يؤذى اذا ورد ماء او كلاله ورد اذا ضل و انه
 في الاعتار اتم لانه الزم لان القلادة قد تحمل او تسقط والاشعار لا يفارقه فكان الزم
 لها من التقليد ولان التقليد مبين لها يحتل المزاية والاشعار متصل بها لا يحتل
 الانقطاع فن هذا الوجه ينبغي ان يكون سنة الا انه عارضه كونه مثله فقلنا بحسنه
 ولا يبي حنيفة انه مثله والمثله منى عنها ولو وقع التعارض بكونه مثله وكونه سنة قال فالترجيح
 للحرم لان النبي عليه السلام نهى عن ايلام الحيوان الا لمساكة وهذا ايلام لغير
 مأكلة ولان الاحرام محرم ما كان مباحا فاما ان يبيح ما كان محظورا فلا والاشعار
 مكروه قبل الاحرام فكذا بعده (قوله) فاذا دخل مكة طاف وسعى (اولا وطوافه
 و سبعة هذا للعمرة (قوله) ولم يهمل حتى يحرم بالحج يوم التروية (هذا ليس
 بالزم حتى او احرم يوم عرفة جاز (قوله) فان قدم الاحرام قبله جاز (وكذا
 جعل فهو افضل لساقية من المسارعة (قوله) وعليه دم (وهو دم التمتع وقد فعله
 بالهدى الذي سنته (قوله) فاذا حاق يوم النحر فقد حل من الاحرامين جميعا (
 اي احرام العمرة والحجة جميعا (قوله) وليس لاهل مكة تمتع ولا قران) وكذا
 اهل المواقيت ومن دونها الى مكة ومن فعل ذلك منهم كان منيئا وعليه لاجل اسائه دم
 وهو دم جيز لا يجوز الاكل منه ولا تجزيه الصوم منه وان كان مصرا لا يجزئ من الهدى
 (قوله) واعلمهم الافراد خاصة (ولو خرج المكي الى الكوفة وقرن صح قرانه لان عمرته

لما فيه من المسارعة وزيادة
 المشقة وكذا جاز بعده كما
 مر (و) وجب (عليه
 دم) للتمتع كما ذكر (فاذا
 حاق يوم النحر فقد حل
 من الاحرامين) جميعا لان
 الحاق يحل في الحج كالسلام
 في الصلاة فيحل به عنهما
 هديه (وليس لاهل مكة)
 ومن في حكمهم عن كان
 داخل المبقات (تتميم
 ولا قران) مشروع (وانما)
 المشروع (اهل الافراد
 خاصة) غير ان تمتعهم غير
 متصور لما صرحوا به من
 ان عدم الايام شرط لصحة
 التمتع دون القران وان الايام
 الصحيح يهمل للتمتع دون
 القران قال شيخنا في حاشيته
 على الدرر ومقتضى هذا
 ان تمتع المكي باطل لو جرد
 الايام الصحيح بين احراميه
 سواء ساقى الهدى اولا
 لان الايام انما يصبح المأنة
 اذا لم يسق الهدى وحلق
 لانه لا يسق العود الى مكة

مستحقا عليه والمكي لا يجوز منه عدم العود الى مكة لكونه فيها كاصرح به في النجاة وغيرها وفي النهاية (ميثاقان)
 والمبراج من المحيط ان الايام الصحيح ان يرجع الى اهله بعد العمرة ولا يكون العود الى العمرة مستحقا عليه ومن هذا قلنا لا تمتع
 لاهل مكة واهل المواقيت اه اي خلاف القران فانه تصور منهم لان عدم الايام فيه ليس بشرط واما قوله في الضرر بتلاية
 انه خاص فمن لم يسق الهدى وحاق دون من ساقه اولم يسقه ولم يحاق لان المأنة غير صحيح فغير صحيح لما علمت من
 التصريح بان المأنة صحيح ساق الهدى اولا وعلى هذا فقول المتن ولا تمتع ولا قران لمكي معناه اني المشروعية والحل

ولا ينافي عدم التصور في أحدهما دون الآخر اه باختصار وتماه فيها (وإذا ملأ المتنجح إلى بلده بعد فراقه من
 العمرة) وحلق (ولم يكن ساق الهدى بطل تمتعه) لأنه الم باهله بين النسكين المما صحبها وبه يطل المتنجح
 وإذا كان ساق الهدى قائمه ٢١٥ لا يكون صحبها ولا يطل تمتعه عندهما وقال محمد يطل تمتعه لأنه إذاهما

بسفريين ولأنه الم باهله
 ولهما أن الصود مستحق
 عليه لأجل الحلق لأنه
 موقت بالحرم وجوبا عند
 أبي حنيفة واستصحابا عند
 أبي يوسف والعود يمنع
 صحة الألام جوهرة ثم قال
 وقيد بالمتنجح إذا القسارن
 لا يطل قرانه بالصود إلى
 بلده في قوائمه جميعا (ومن
 أحرم بالعمرة قبل أشهر
 الحج فطاف لهما) أي
 لعمرة (أقل من أربعة
 أشواط ثم) لم يتها حتى
 (دخلت أشهر الحج فتمتها)
 في أشهره (وأحرم بالحج
 كان متمتعا) لأن الأحرام
 عندنا شرط فيصحب تقديمه
 على أشهر الحج وإنما يعتبر
 أداء الأضال فيها وقد وجد
 الأكثر والأكثر حكم
 الكل هدايه (وان)
 كان (طاف لعمرة قبل
 أشهر الحج أربعة أشواط
 فصاعدا ثم حج من عامه
 ذلك لم يكن متمتعا) لأنه
 أدى الأكثر قبل أشهر
 الحج فصار كما إذا تحلل منها
 قبل أشهر الحج والاصل
 في الناسك أن الأكثر له

مقتان واللام لا يؤثر فيه ولو أحرم بعد ما خرج إلى الكوفة بعمرة ثم دخل مكة
 فحج لم يكن متمتعا لأن اللام باهله يطل تمتعه فصار كالحكوف إذا رجع إلى أهله
 (قوله وإذا ملأ المتنجح إلى بلده بعد فراقه من العمرة ولم يكن ساق الهدى بطل
 تمتعه) لأنه الم باهله بين النسكين المما صحبها وبه يطل المتنجح وإذا ساق الهدى
 فالساق لا يكون صحبها ولا يطل تمتعه عندهما وقال محمد يطل تمتعه لأنه إذاهما
 بسفريين ولأنه الم باهله ولهما أن العود مستحق عليه لأجل الحلق لأن الحلق موقت
 بالحرم وجوبا عند أبي حنيفة واستصحابا عند أبي يوسف والعود يمنع صحة الألام وقيد
 بالمتنجح إذا القسارن لا يطل قرانه بالصود إلى بلده والتقييد ببلده قوائمه جميعا أما إذا
 رجع إلى غير بلده كان متمتعا عند أبي حنيفة ويكون كأنه لم يخرج من مكة وعندهما
 لا يكون متمتعا ويكون كأنه رجع إلى بلده ولا فرق عندهما بين أن ينوي الإقامة
 في غير بلده خمسة عشر يوما أو لم ينو وقوله بعد فراقه من العمرة أي بعد
 ما حلق أما قبل أن يحلق فإن تمتعه لا يطل عندهما وقال محمد يطل (قوله
 ومن أحرم بالعمرة قبل أشهر الحج فطاف لهما أقل من أربعة أشواط ثم دخلت أشهر
 الحج فتمتها وأحرم بالحج كان متمتعا) لأن الأحرام عندنا شرط فيصحب تقديمه على
 أشهر الحج وإنما يعتبر أداء الأضال فيها وقد وجد الأكثر وللاكثر حكم الكل
 (قوله وان طاف لعمرة قبل أشهر الحج أربعة أشواط فصاعدا ثم حج من
 عامه ذلك لم يكن متمتعا) لأنه أدى الأكثر قبل الأشهر فصار كما إذا تحلل منها
 قبل الأشهر والاصل في الناسك أن الأكثر له حكم الكل والأقل له حكم العدم فإذا
 حصل الأكثر قبل الأشهر فكانما حصلت كلها قبل الأشهر وقد ذكرنا أن المتنجح
 هو الذي يتم العمرة والحج في الأشهر (قوله وأشهر الحج شوال وذو القعدة
 وعشر من ذي الحجة) فإن قيل كيف يكون شهران وبعض الثالث أشهر قيل
 إقامة لأكثر الثلاثة مقام كلها وهو يوم النحر من الأشهر قال في الوجيز نعم وقول
 الشيخ أيضا يدل عليه وقال أبو يوسف ليس هو منها لأن الحج يفوت بطلوع
 النحر يوم النحر والعبادة لا تكون قائمة مع بقاء وقتها ولما أن الله تعالى قال
 هو يوم الحج الأكبر قيل هو يوم عرفة وقيل يوم النحر ويستفصل أن يسمى
 يوم الحج الأكبر وليس منها ولأنه أول وقت لركن من أركان الحج وهو
 طواف الزيارة وركن العبادة لا يكون في غير وقتها وفائدته في من حلف
 لا يتكلمه في أشهر الحج فكله يوم النحر فنشد أبي يوسف لا يحنث وعندهما يحنث
 (قوله فان قدم الأحرام بالحج عليها جاز أحرامه) ولكنه بكراهة ويكون مسبنا

حكم الكل فإذا حصل الأكثر قبل أشهر الحج فكانما حصلت كلها وقد ذكرنا أن المتنجح هو الذي يتم العمرة والحج في أشهر
 الحج جوهرة (وأشهر الحج شوال وذو القعدة) بفتح القاف وتكسر (وعشر من ذي الحجة) بكسر الخاء وفتح (فان
 قدم الأحرام بالحج عليها) أي الأشهر المذكورة (جاز أحرامه) لأنه شرط وكره

لشبهه بالركن (وانفقد حجا) الا انه لا يجوز له شيء من افعاله ﴿ ٢١٦ ﴾ الا في الاشهر (ولذا حاضت المرأة

عند الاحرام اغتسلت)
 للاحرام وهو للظنفة
 (واحرمت وصنعت) اذا
 جاء وقت الافعال (كما يصنع
 الحاج) من الموقفين ورمى
 الجمار وغيرها (غير انها
 لا تطوف بالبيت حتى تطهر)
 لانها منهية عن دخول المسجد
 (واذا حاضت بعد الوقوف
 وطواف الزيارة) وارادت
 الانصراف (انصرفت من
 مكة ولا شيء عليها ترك
 طواف الصدر) لانه صلى
 الله عليه وسلم رخص
 للنساء الحائض في ترك طواف
 الصدر فان طهرت قبل ان
 تخرج من مكة لزمها طواف
 الصدر

باب الجنائيات

لما فرغ من بيان احكام
 المحرمين شرع في بيان حكم
 ما يترتب من العوارض
 من الجنائيات والاحصار
 والقوات وقدم الجنائيات
 لما ان الاداء القاصر خير
 من العدم والجنائيات جمع
 جنابة والمراد بها هنا
 ارتكاب محظور في الاحرام
 (اذا نطبت المحرم فعليه
 الكفارة) لما اطلق في الطيب
 اجل في الكفارة ثم شرع
 في بيان ما اجله بقوله (فان
 طيب عضوا كاملا) كالرأس
 واليد والرجل (فاذا) مع اتحاد المجلس (فعليه دم) لان الجنابة تنكامل بتكامل

(قوله وانفقد حجا) وقال الشافعي بنفقد عمرة ثم اذا جاز عندما تقديم الاحرام على
 الاشهر لا يجوز شيء من افعال الحج الا في الاشهر واصل الخلاف ان الاحرام عنده
 ركن وعندنا شرط كالطهارة والطهارة يجوز تقديمها على الوقت ولو اعتمر في الاشهر
 وفرغ منها وحل ثم رجع الى اهله والمهم حللا ثم عاد وحج من عامه ذلك
 لا يكون متمما ولو انه لما حل من عمرته لم يخرج من الحرم حتى احرم بالحج او خرج
 الا انه لم يجاوز الميقات حتى حج من عامه كان متمما ولو عاد بعد ما حل من عمرته
 الى غير اهله في موضع لاهله الفتح والقران وحج من عامه ذلك كان متمما عند
 ابي حنيفة وصار كأنه لم يخرج من مكة وعندهما لا يكون متمما ويكون لحوقه بهذا
 الموضع كحقوقه باهله ولو اعتمر في الاشهر ثم افسدها وانما على الفساد ثم حج
 من عامه ذلك لم يكن متمما فان قضاه وحج من عامه ذلك فهو على ثلاثة اوجه وفي وجه
 يكون متمما اجماعا وهو انه لما فرغ من عمرته الفاسدة رجع الى اهله ثم عاد وقضاها
 او حج من عامه ذلك يكون متمما بالاجماع وفي وجه لا يكون متمما اجماعا وهو انه لما
 فرغ منها لم يخرج من الحرم او خرج منها ولم يجاوز الميقات حتى قضاه وحج من عامه
 ذلك لم يكن متمما بالاجماع لانه لما حل من عمرته الفاسدة صار كواحد من اهل مكة
 ولا تمنع لاهل مكة وفي وجه اختلفوا فيه وهو انه لما حل منها عاد الى غير اهله خارج
 الميقات ثم رجع وقضاها وحج من عامه لم يكن متمما عند ابي حنيفة كأنه لم يخرج
 من مكة وعندهما يكون متمما لان لحوقه بهذا الموضع كحقوقه باهله (قوله واذا حاضت
 المرأة عند الاحرام اغتسلت واحرمت وصنعت ما يصنع الحاج غير انها لا تطوف
 بالبيت حتى تطهر) لانها منهية عن دخول المسجد والطواف والتسلل هنا للاحرام
 لا للصلاة وفاقده النظافة (قوله فان حاضت بعد الوقوف وطواف الزيارة
 انصرفت من مكة ولا شيء عليها ترك طواف الصدر) فان طهرت قبل ان تخرج
 من مكة لزمها طواف الصدر فلان جاوزت بيوت مكة ثم طهرت فليس عليها ان
 تعود والله اعلم

باب الجنائيات في الحج

لما فرغ من بيان احكام المحرمين بدأ بما يترتب من العوارض من الجنائيات والاحصار
 والقران والجنابة اسم لفعل محرم شرعا سواء كان في مال او نفس لكن في الشرع يراد
 باطلاق اسم الجنابة الفعل في النفوس والاطراف فانهم خصوا الفعل في المال باسم
 وهو النصب والجنابة في هذا الباب عبارة عن ارتكاب محظورات الاحرام (قوله
 رحمه الله اذا نطبت المحرم فعليه الكفارة) ذكر الكفارة مجملا حيث ذكر الطيب
 مطلقا من غير تقييد بعضو دون عضو ثم شرع في بيان هذا المجهل فقال (وان
 طيب عضوا كاملا فاذا زاد فعليه دم) العضو الكامل مثل الرأس والفتخ والساق

(وما)

وما اشبه ذلك (قوله وان طيب اقل من عضو فعليه صدقة) نفوس الجناية
وقال محمد يجب بقدره من الدم اعتبارا للجزء بالكل وفي المتن اذا طيب ربع عضو
فعليه دم اعتبارا بالخلق ثم واجب الدم يتأدى بالشاة في جميع المواضع الا في موضعين
ياكرهما فيما بعد ان شاء الله تعالى وكل صدقة في الاحرام غير مقدرة فهي
نصف صاع من بر لا ما يجب بقتل القملة والجريدة فان كان الطيب في اعضاء
متفرقة جمع ذلك كله فان بلغ عضوا كاملا وجب عليه دم وان كان اقل وجبت عليه
صدقة ولو طيب اعضاءه كلها كفته شاة واحدة ولو طيب كل عضو في مجلس هل حدة
فمندهما عليه لكل عضو كفارة وعند محمد اذا كفر الاول فعليه دم آخر لثاني وان
لم يكفر الاول كفاه دم واحد قال في القوائد اذا كان الطيب كثيرا فاحتسا فعليه الدم
وان كان قليلا فصدقة واختلفوا في الحد الفاصل بينهما فاعتبر الفقيه ابو جعفر الكثرة
في نفس الطيب فقال ان كان الطيب في نفسه كثيرا يستكره الدار مثل كفين من
ماء الورد وما اشبهه فهو كثير وما دونه قليل وقال الامام خواهر زاده اذا كان الطيب
قليل الا انه طيب عضوا كاملا فهو كثير ويكون العبرة للعضو لا للطيب ولو مس
طيبا فلزق بيده مقدار عضو كامل وجب عليه الدم وان كان اقل فصدقة والطيب
هو كل شيء له رائحة مستلذة كالزعفران والورس والكافور والعنبر والمسك واشياء
ذلك والخطمي طيب عند ابي حنيفة وكذا الزيت والشيرج طيب عند ابي حنيفة
يلزمه باستعماله الدم لانه رائحة طيبة ويقتل الهوام ويزيل الشعث ويلين الشعر
فتشاكل جناية هذه الجملة فيجب الدم وقال ابو يوسف ومحمد ليس بطيب لانه من الاطعمة
الا ان فيه ارتقايا وهو قتل الهوام وازالة الشعث وهو جنابة قاصرة فيلزمه فيه
صدقة وقال الشافعي ان استعماله في شعر رأسه فعليه دم لازالة الشعث وان استعماله
في يده فلا شيء عليه لانعدامه والفرق بين الثفت والشعث ان الثفت هو الوسخ
والشعث انتشار الشعر لقلة التعمد وهذا الخلاف في الزيت الخالص والشيرج البحت
اما المطيب فيجب فيه الدم بالاتفاق وبكره للمعمر ان يشم الریحان والطيب فان خضب
رأه بالخناء فعليه دم لانه طيب فان عليه الصلاة والسلام الخناء طيب وان صار ملبدا
فعليه دمان دم للطيب ودم للتغطية وذلك بان يكون جامدا غير مائع وهذا اذا غطاه يوما
الى الليل فان كان اقل فصدقة وكذا اذا غطى ربيع رأسه يجب الدم وان كان وفي اقل فصدقة
وفي المجتهدى اذا خضبت المرأة كفه بالخناء وهي محرمة وجب عليها دم هذا يدل على ان
الكف عضو كامل لانه اوجب في اطيبه الدم (قوله وان لبس ثوبا مخيط او غطى رأسه يوما
كاملا فعليه دم) المخيط اسم الثلاثة اشياء القميص والسراويل والقباء وهذا اذا لبسه اللبس
المعتاد اما اذا اتزر بالقميص فلا شيء عليه وان لبس المخيط اقل من يوم فعليه صدقة وعن
ابي يوسف اذا لبسه اكثر اليوم فعليه دم اقامة للاكثر مقام الكل وعن محمد بحسبه من
الدم ولو لبس اللباس كله القميص والقباء والسراويل والخفين يوما كاملا فعليه دم
واحد وان لبس اياها ان لم يزرعه ابلا ونهار اكفاه دم بالاجماع فان ذبح الدم ثم دام

الارتفاق وذلك في العضو
الكامل فيرتب عليه كمال
الوجب (وان طيب اقل
من عضو) كربة ونحوه
(فعليه صدقة) في ظاهر
الرواية لنفوس الجناية وقال
محمد يجب تقديره من الدم
اعتبارا للجزء بالكل قال
الاستبجاني الصحيح جواب
ظاهر الرواية تصحيح (وان
لبس ثوبا مخيطا) اللبس
المعتاد حتى لو ارتدى بالقميص
او اتشح به او اتزر بالسراويل
فلا بأس به لانه لم يلبسه لبس
المخيط وكذا لو ادخل منكبيه
في القبا ولم يدخل يديه في
الكبشين خلافا لزم لانه لم
يلبسه لبس القبا ولهذا اشكل
في حفظه هداية (او غطى
رأسه) المعتاد بخلاف نحو
اجانة وعدل بر (يوما كاملا)
اولية كاملة (فعليه دم

حل لبسه يوما كاملا فعليه دم آخر بالاجماع لان الدوام عليه كلبسه مبتدأ وان نزع
 وعزم على تركه ثم لبس بعد ذلك فان كفر للاول فعليه كفارة اخرى بالاجماع وان لم يكفر
 للاول فعليه كفارتان عندهما وقال محمد كفارة واحدة ولو كان يلبسه بالنهار ويترعه
 بالليل للنوم من غير ان يعزم على تركه لم يلزمه الا دم واحدة . وقوله بالاجماع ولو اضطر
 الى لبس قميص فلبس قميصين لم يجب الا كفارة واحدة (قوله او غطى رأسه يوما كاملا فعليه
 دم) وكذا غطاه ليلة كاملة كذا في النهاية وسواء غطاه عامدا او ناسيا او نائما ومعناه اذا غطاه
 النضحية المتعادة اما اذا حمل عليه اجابة او عدل برا وجوانق او ما اشبه ذلك فلا شيء عليه
 ولو غطى بعض رأسه فالروى عن ابي حنيفة انه اعتبر الربع اعتبارا بالخلق وعن ابي يوسف
 انه يعتبر اكثر الرأس قال في قاضخان ولا يغطي فاه ولا ذنته ولا عارضه قال في الوجز
 وان غطى ربع وجهه عامدا او ناسيا او نائما فعليه دم وفي الاقل صدقة وليس للمرأة
 ان تنقب وتغطي وجهها فان فعلت ذلك يوما كاملا فعليه دم ولا بأس للمحرم ان يلبس
 الخاتم وكذا للمحرم لا بأس ان يلبس الحرير والحرير (قوله وان كان اقل من ذلك
 فعليه صدقة) وعن ابي يوسف اذا لبس اكثر من نصف يوم فعليه دم وعند محمد
 بقدره ان لبس نصف يوم فعليه نصف شاة وان كان اكثر فبقدره من الدم (قوله
 وان حلق ربع رأسه فصاعدا فعليه دم) وكذا اذا حلق ربع لحيته فصاعدا فعليه دم
 (وان كان اقل فصدقة) ولو حلق رأسه في ضرورة فعليه كفارة ان شاء وفي البنابيع
 قال ابو يوسف ومحمد في الرأس ان حلق اكثره فعليه دم والا فصدقة ولو حلق عاتقه
 او ابطيه او تنفها او احدهما فعليه دم وان حلق من احد الابطين اكثره فصدقة
 ولا فرق بين ان يحلق نفسه او يحلقه غيره بامر او بغير امره طالما او مكرها وان حلق
 شاربها او قصه فعليه صدقة لانه قليل ومن حلق العانة قدم ان كان الشرك كثيرا وقال قاضخان
 وهو تبع للعبة وروى عن ابي حنيفة ان فيه الدم وان حلق بعض عاتقه فعليه صدقة وان حلق
 صدره او ساقه فعليه صدقة وان حلق رأس غيره او قص اظافر غيره فعليه صدقة والمخلوق
 ان كان محرما فعليه دم سواء كان طالبا او مكرها او نائما ولا يرجع به على الخالق لانه قد نال به
 الراحة والزينة وان لبس المحرم حلالا مخيطا او طيبه فلا شيء عليه بالاجماع وكذا
 اذا قل فلا شيء غيره كذا في الفساري قال في الكرخي اذا حلق المحرم رأس حلال
 فعليه صدقة لانه استمتاع خطره الاحرام من جميع الوجوه فاذا فعل المحرم بالحلال لزمه
 الكفارة فقوله من جميع الوجوه يحترز من المحرم اذا لبس محرما قيضا لانه غير محظور
 من جميع الوجوه فلا شيء على الملبس الا ترى انه لو لبسه على غير الوجه المتعارف
 لم يلزمه شيء (قوله وان حلق مواضع الحاجم من الرقبة فعليه دم عند ابي حنيفة
 وقال ابو يوسف ومحمد صدقة) وهو صفتنا العنق وما بين الكاهلين من الرقبة ولو حلق
 الرقبة كلها فعليه دم بالاجماع لانها عضو كامل يقصده الخلق المجبة بالكسر
 قارورة الحمام وكذا المحجم بغير الماء والمحجم بفتح الميم والجيم موضع المحجمة من العنق
 كذا في النهاية (قوله وان قص اظافر يديه ورجليه فعليه دم) وان كان

وان كان اقل من ذلك فعليه
 صدقة (وان حلق)
 اي ازال (ربع) شعر (رأسه)
 او ربع لحيته (فصاعدا فعليه
 دم) وان حلق اقل من الربع
 فعليه صدقة (لان حلق بعض
 الرأس ارتفاق كامل لانه
 متعارف فتكامل به الجنسية
 وينقاصر فيما دونه وكذا حلق
 بعض المحجمة متعارف بالارتفاق و
 ارض العرب وكذا لو حلق
 ابطيه او احدهما او عاتقه
 او رقبته كلها هداية (وان
 حلق مواضع الحاجم فعليه
 دم عند ابي حنيفة) قال في
 الصحيح واعتمد قوله المحبوبي
 والنسفي (وقال ابو يوسف
 ومحمد عليه صدقة) لانه غير
 مقصود في ذاته (وان قص
 اظافر يديه ورجليه) في
 مجلس واحد (فعليه دم)
 واحد لانه ازال الاذى من
 نوع واحد وقيدنا

بالمجلس الواحد لانه اذا تعدد المجلس تعدد الدم (وان فص يد او رجلا فعليه دم) لان للربيع حكم الكل (وان فص اقل من خمسة اظافر فعليه) لكل ظفر (صدقة) الا ان تبلغ دما فيتقضى نصف صاع (وان فص خمسة اظافر متفرقة من يديه ورجليه فعليه) لكل ظفر ٢١٩ ﴿ (صدقة جندهما) اي ابي حنيفة وان يوسف قال في التصحيح واعند

قولهما الحنوبى والنسقى (وقال محمد عليه دم) اعتبارا بما لو قصها من كف واحد وبما اذا حلق ربيع الرأس من مواضع متفرقة هداية (وان تطيب او حلق او لبس من مذر فهو مخبر ان شاء ذبح شاة وان شاء تصدق على ستة مساكين ثلاثة اصوع) بوزن اقلس بجمع صاع في الفاة وفي الكثرة حل مسيمان ونقل المطرزي عن الفارسي انه يجمع ايضا على اصع بالقلب كما قيل ادور وادر بالقلب وهذا الذي قلناه جملته ابو حاتم من خطأ العوام مصباح (من طعام) على كل مسكين نصف صاع (وان شاء صاع ثلاثة ايام) لقوله تعالى ﴿ فصدقة ﴾ من صيام او صدقة او نكاح وكذا او للتخيير وقد خبرها رسول الله صلى الله عليه وسلم بما ذكرنا والآية نزلت في المذخور ثم الصوم يحزبه في اي موضع شاء لانه عبادة في كل مكان وكذا الصدقة لما بدا واما النكاح فيختص

ذلك في مجالس فكذا عند محمد عليه دم واحد الا اذا تخللت الكفارة وعندهما يجب اربعة دماء ان قل في كل مجلس يد او رجلا واما اذا حلق رأسه في اربعة مجالس في كل مجلس الربيع لم يجب الا دم واحد بالاجماع لان الرأس متحد (قوله وان فص يد او رجلا فعليه دم) اقامة للربيع مقام الكل كما في الحلق (قوله وان فص اقل من خمسة اظافر فعليه صدقة) اي لكل ظفر صدقة نصف صاع من حنطة الا ان يبلغ دما فيتقضى نصف صاع وقال محمد يجب بحسابه من الدم وقال زفر يجب الدم بقص ثلاثة اظافر منها لان في اظافر اليد الواحدة دما والثلاثة اكثرها والاكثر حكم الكل ولنا ان الدم في الاصل اثنا وحب بقص البدن والرجلين واليد الواحدة ربيع ذلك فيحصل بمنزلة الكمال كربع الرأس في الحلق فلا يمكن ان يقام الاكثر فيه مقام الكل (قوله وان فص خمسة اظافر متفرقة من يديه ورجليه فعليه صدقة وهذا عندهما وقال محمد عليه دم) كما لو حلق ربيع الرأس من مواضع متفرقة ولهما ان كمال الجناية بنيل الراحة والزينة والتقليم على هذا الوجه يشبهه ولا راحة فيه وان قصصرت الجناية وجبت الصدقة ثم اذا وجبت الصدقة عندهما فذلك في كل ظفر طعام مسكين الا ان يبلغ دما فيتقضى حينئذ ماشاء ولو انكسر ظفرو فتملأ فقلعه فلا شيء عليه لانه بالانكسار خرج عن جد الثماء والزيادة فاشبه اليأس من تحريم الحرم حتى لو كان بحيث لو تركه بنحو فعليه صدقة ولو قطع كفه وفيه اظفاره او حلق جلدة من رأسه بشعرها فلا شيء عليه (قوله وان تطيب او لبس او حلق من مذر فهو مخبر ان شاء ذبح شاة وان شاء تصدق على ستة مساكين ثلاثة اصوع من الطعام وان شاء صام ثلاثة ايام) لقوله تعالى ﴿ فمن كان منكم مريضا او به اذى من امة ففدية من صيام او صدقة او نسك ﴾ فالصوم يحزبه في اي موضع شاء ويجزئه ان شاء تابه وان شاء فرقه وكذا الصدقة تجزئه عندنا حيث احب الا انه عندنا يسمح على مساكين الحرم ويجوز فيها التملك والاباحة اعني التغذيةية والعشبة عندهما وقال محمد لا يجزئه التملك واما النسك وهو الذبح فلا يجزئه الا في الحرم بالاتفاق لان الارافة لم تعرف قربة الا في زمان مخصوص كالنضحية او مكان مخصوص وهو الحرم * قوله ان شاء ذبح شاة فيه اشارة الى ان الواجب عليه الذبح لا غير حتى لو سرفت المذبوحة وقد ذبحت في الحرم او هلكت بافة بعد الذبح لا يجب عليه شيء (قوله فان قبل او لبس بشهوة فعليه دم) قال الحنفي سواء ازل ولم يزل وفي قاضي ثان اشترط الازال او جوب الدم باللمس قال وهو الصحيح وان نظر الى فرج امرأة بشهوة فأنى لاني عليه كما او تفكر فأنى وكذا الاحلام

بالحرم بالاتفاق لان الارافة لم تعرف قربة الا في زمان او مكان وهذا لم يخص زمانا فخصه بالمكان هداية (وان قبل او لبس بشهوة) ازل او لم يزل هداية (فعليه دم) وكذا اطلق في المبسوط والكنز وفي البدائع وشرح المجمع بما للاصل ورجحه في البصر بان الدواحي محرمة لاجل الاحرام مطلقا فيجب الدم مطلقا واشترط في الجامع الصغير الازال وصححه

فانحجان في شرحه (ومن جامع في احد السيلين) من آدمي (قبل الوقوف بعرفة فسد جهه و) وجب (عليه شاة) او سبع بدنة (ويمضي) وجوبا (في) فاسد (الحج كما يمضي من لم يفسد الحج و) وجب (عليه القضاء) فورا ولو جهه تقلا لوجوبه بالشروع ولم يقع موقعه ففي الوجوب ﴿ ٢٢٠ ﴾ بحاله (وليس) بواجب (عليه

والرجل والمرأة في ذلك سواء لان الاستمتاع يحصل لها كما يحصل له وان استثنى بكفه فانزل فعليه دم عند ابي حنيفة وان اوج في عيمة فانزل فعليه دم ولا يفسد جهه ولا عمرته وان لم ينزل لادم عليه وقال الشافعي يفسد جهه وعمرته (قوله) ومن جامع في احدى السيلين تامدا او ناسيا قبل الوقوف بعرفة فسد جهه وعليه شاة) وقال الشافعي بدنة اعلم ان الشيخ سوى بين السيلين وعن ابي حنيفة في غير القبيل روايتان احدهما انه كالفرج لانه وطء يوجب القتل من غير ازال والثانية لا يفسد جهه ولا عمرته لتفاصل معنى الوطء ولهذا لم يجب الحد عنده لانه وطء في موضع لا يتعلق به وجوب المهر فلا يتعلق به فساد الحج وعندهما هو كالفرج لان فيه الحد عندهما ولو جامع المحرمة وهي نائمة او مكروهة او كان المجمع صبيا او مجنونا فهو سواء في جوب الدم وفساد الحج (قوله) ويمضي في الحج كما يمضي من لم يفسد جهه (لان احرام الحج لا يجوز التحلل منه الا بادهاء اعضائه او بالاحصار (قوله) وعليه الحج من قابل) لان الاحرام الاول لم يقع موقع الواجب ففي الوجوب بحاله فان جامع جماعا آخر قبل الوقوف بعرفة فعليه شاة اخرى عندهما وقال محمد لاشئ عليه الا ان يكون كفر على الوطء الاول (قوله) وليس عليه ان يفارق امراته اذا حج بها في القضاء) وقال زفر اذا احراما افترقا وقال مالك اذا خرجا من بلدهما افترقا وقال الشافعي اذا انتهيا الى المكان الذي جامعها فيه افترقا والمراد بالفرقة ان يأخذ كل واحد منهما طريقا غير طريق الآخر (قوله) وان جامع بعد الوقوف بعرفة لم يفسد جهه (لقوله عليه السلام . من وقف بعرفة فقد تم جهه . (قوله) وعليه بدنة) لانه اعلى انواع الجنابة فيتحلظ موجبا فان جامع ناسيا فعليه شاة لانه وقع في حرمة احرام مهتوك فيكفيه شاة لبقاء احرامه كذا في النهاية (قوله) وان جامع بعد الحلق فعليه شاة) لبقاء احرامه في حق النساء دون لبس الخيط والطيب فنفخت الجنابة فاكتفى بالشاة وكذا بعد الطواف قبل الحلق لانه ما لم يحلق او يقصر باق على الاحرام (قوله) ومن جامع في العمرة قبل ان يطوف لها اربعة اشواط اقيدها ومضى فيها وقضاها وعليه شاة وان جامع بعدما طاف لها اربعة اشواط فعليه شاة ولا يفسد عمرته وقال الشافعي تصد في الوجهين وعليه بدنة اعتبارا بالحج اذ هي فرض عنده كالحج ولما انها سنة فكانت احط رتبة فيجب فيها الشاة (قوله) ومن جامع ناسيا كن جامع تامدا) لان حالة الحج مذكرة وله امارات ظاهرة وهو الشعث والبعد عن الوطن فلم يعتبر نسيانه ولهذا قلنا انما تصد الصلاة بسترى فيه النسيان والعمد لان حالتها مذكرة وسواء كانت المرأة صغيرة او كبيرة او مجنونة (قوله) ومن طاف طواف القدوم محدثا فعليه صدقة وان كان جنبيا فعليه شاة)

ان يفارق امراته اذا حج بها في القضاء) ونسب له ذلك ان خاف الوقوع (ومن جامع بعد الوقوف بعرفة قبل الحلق) لم يفسد جهه (و) وجب (عليه بدنة) لانه اعلى انواع الجنابة فيتحلظ موجبا وان جامع ناسيا فعليه شاة لانه وقع في احرام مهتوك نهايه (وان كان) جامع بعد (الوقوف و) (الحلق فعليه شاة) لبقاء احرامه في حق النساء فقط فنفت الجنابة فاكتفى بالشاة (ومن جامع في العمرة قبل ان يطوف) لها (اربعة اشواط اقيدها) لان الطواف في العمرة بمنزلة الوقوف في الحج (ومضى فيها) كما يمضي في جميعها (وقضاها) فورا (و) وجب (عليه شاة) لانها سنة فكانت احط رتبة من الحج فاكتفى بالشاة (وان وطئ بعد ما طاف) لها (اربعة اشواط فعليه شاة) لكن بشرط كونه قبل الحلق وتركه للعلم به لانه بالحلق يخرج من

احرامها بالكتابة بخلاف احرام الحج كما مر (ومن جامع ناسيا) او جاهلا او نائما او مكرها (كن جامع) (قال) تامدا) لاستواء الكل في الارتفاق نهر (ومن طاف طواف القدوم فعليه صدقة) وكذا في كل طواف تطوع جبرا لما دخله من النفس بترك الطهارة وهو ان وجب بالشروع اكتفى بالصدقة اظهاراً لدون رتبته عما وجب بإحساب الله تعالى (وان) كان (طاف جنبيا فعليه شاة)

قال الخجندی حکم الحائض والنفساء حکم الجنب و فی المبسوط لو طاف للقدوم
محدثا او جنبا لا شیء علیه لانه لو تركه اصلا لم یكن علیه شیء فكذا اذا ترك
الطهارة فيه و عن محمد يلزمه صدقة كذا فی النهاية ثم الطهارة ليست بشرط
فی الطواف عندنا و اختلف المشايخ هل هی سنة او واجبة فقال ابن شجاع
سنة لان الطواف يصح من غیر وجودها و قال ابو بكر الرازی واجبة وهو الاصح
لانه يجب بتركها الجار و فی الهدایة اذا شرع فی هذا الطواف وهو سنة یصیر
واجبا بالشروع و یدخله نقص بترك الطهارة فیهبر بالصدقة اظهار الدنو رتبته
من الواجب بإحباب الله تعالى و هو طواف الزیارة و كذلك الحكم فی كل طواف
هو نطوع و قوله فیه صدقة بنی لكل شوط الا ان یبلغ دما فینقص نصف صاع
(قوله و من طاف طواف الزیارة محدثا فیه شاة) لانه ادخل النفس فی الركن
فكان الحش من الاول و هو طواف القدوم فیهبر بالدم و كذا لو طاف اكثر
محدثا لان للاكثر حکم الكل (قوله و ان كان جنبا فیه بدنة) لان الجنابة
اعظم من الحدث فیهبر بالبدنة اظهار التفاوت و لان المنع فی الجنابة من وجهین
الطواف ودخول المسجد و فی الحدث من وجه واحد فالتفاحش والنقصان او جبا
البدنة و كذا اذا طاف اكثر جنبا لان للاكثر حکم الكل فان قبل من این وقع
الفرق بین هذا و بین الصلاة والصوم حيث لا یقام اكثر ركعات الصلاة مقام كلها
ولا صوم اكثر النهار مقام كله و هنا یقام الاكثر مقام الكل قبل لان الصلاة
والصوم لا یجزأ ولا یعدد بل هی عبادة واحدة تؤدی فی مكان واحد والمشفقة
فها یسيرة فلم یقم اكثر منها مقام الكل والحج افضل متعددة و یؤدی فی امكنة مختلفة
فایم الاكثر فیه مقام الكل صيانة له عن الفساد واما من القواف قال علیه السلام من
وقف برفة فقد تم حجه و كذا اذا حلق اكثر الرأس صار مضالا كما اذا حلق كله
و حل هذا الطواف کیف وقد اقم ایضا فی الصلاة والصوم الاكثر مقام الكل فی
مواضع لیرجع جانب الوجود حل جانب العدم كن ادرك الامام فی الركوع یحمل
اقتداءه فی اكثر الركعة كالاقتداء فی جميعها فی الاعتداده و كذا المقطوع فی الصوم
اذا نوى قبل الزوال یحمل وجود النية فی اكثر النهار كوجودها فی جميعه و كذا
فی صوم رمضان عندنا كذا فی النهاية (قوله والافضل ان یبید الطواف مادام بمكة
ولا ذبح علیه) و فی بعض النسخ و علیه ان یبید الطواف والتوفیق بینهما انه یؤمر
بالاعادة فی الجنابة ایجابا لفحش نقصان بسبب الجنابة و فی الحدث استحبابا لقصوره
بسبب الحدث ثم اذا اعاده وقد طافه محدثا لا ذبح علیه و ان اعاده بعد ایام النحر لان
بعد الاعادة لا یبق شبهة نقصان كذا فی الهدایة و فی الخجندی والوجیز اذا اعاده وقد
طافه محدثا بعد ایام النحر فیه دم عند ابی حنیفة والصحيح ما فی الهدایة واما اذا اعاده
وقد طافه جنبا ان اعاده فی ایام النحر لا شیء علیه و ان اعاده بعدها لم یزد بالتأخیر
عند ابی حنیفة وتسقط عنه البدنة وان رجع الی اهله وقد طاف جنبا فیه ان یعود

لغاف الجنابة (ومن طاف
طواف الزیارة او اكثره
(محدثا فیه شاة) لانه ادخل
النفس فی الركن فكان الحش
من الاول فیه بالدم (وان)
كان طافه او اكثره (جنبا
فیه بدنة) لغاف الجنابة
فیهبر بالبدنة اظهار
التفاوت بین الركن وغيره
(والافضل ان یبید الطواف)
طاهرا لیكون آتیابه علی
وجه الكمال (مادام
بمكة) لامكانه من غیر
عسر قال فی الهدایة و فی
بعض النسخ و علیه ان
یبید والاصح انه یؤمر
بالاعادة فی الحدث استحبابا
و فی الجنابة ایجابا لفحش
النقصان بسبب الجنابة
و قصوره بسبب الحدث
اه (ولا ذبح علیه) ای
اعاده للحدث ولو بعد ایام
النحر وكذا الجنابة ان كان
فی ایام النحر وان بعده لم یزد

دم بالتأخير (ومن طاف طواف الصدر محدثا ف عليه صدقة) لأنه دون طواف الزيارة وإن كان واجبا فلا بد من إظهار التفاوت وعن أبي حنيفة أنه يجب شاة إلا أن الأول أصح هداية (وإن) كان (طاف جنباً ف عليه شاة) لأنه نقص كثير ثم هو دون طواف الزيارة فيكتفي بالشاة هداية وفي الصحيح قال الأسججاني وهذا في رواية أبي سليمان وفي رواية أبي حفص أوجب الدم فيها والأصح الأول (ومن ترك ٢٢٢) من طواف الزيارة ثلاثة اشواط

لأن النقص كثير ويسود بأحرام جديد وإن لم يمد وبمث بدنة أو بقرة أجزاء إلا أن الأفضل العود وإن رجع إلى أهله وقد طاف محدثا إن أعاده فطاف جاز وإن بث بالشاة فهو أفضل لأن النقصان يسير وفيه تفق للفقراء وإن لم يطف للزيارة أصلا حتى رجع إلى أهله ف عليه إن يعود بذلك الأحرام لانعدام التحلل منه إذ هو محرم من النساء أبدا حتى يطفوفه وقوله «والأفضل أن يمد الطواف» ثم إذا أعاده هل المتبر الأول ويكون الثاني جابرا له أو المتبر الثاني والأول ينسخ قال أبو الحسن الكرخي المتبر الأول والثاني جابر له وقال أبو بكر الرازي المتبر الثاني ويكون فسحا للأول وفائدته في إعادة السعي فعل قول الكرخي لا يجب أعاده وعلى قول الرازي يجب لأن الطواف الأول قد انسخ فكانه لم يكن وافقوا في المحدث أنه إذا أعاده أن المتبر هو الأول والثاني جابر له (قوله ومن طاف طواف الصدر محدثا ف عليه صدقة) هذا هو الأصح لأنه دون طواف الزيارة وعن أبي حنيفة عليه شاة وإن طاف أقله محدثا ف عليه صدقة في الروايات كلها (قوله وإن كان جنباً ف عليه شاة) وكذا إذا طاف أكثره جنباً فإن كان بمكة أعاده وسقط عنه الدم ولا يجب عليه شيء بالتأخير اتفاقا (قوله ومن ترك ثلاثة اشواط من طواف الزيارة فما دونها ف عليه شاة) هذا إذا لم يمه أما إذا أعاده في أيام النحر فلا شيء عليه وإن أعاده بعدها ف عليه صدقة وإن عاد إلى أهله قبل أن يطفوفها فانه يمسح شاة ويجزيه ذلك ولا يلزم الرجوع (قوله وإن ترك منه أربعة اشواط فصاعدا بقي محرما أبدا حتى يطفوفها) يعني من النساء لا غير فإن رجع إلى أهله لزمه أن يعود ويجزيه أن يعود بذلك الأحرام ولا يحتاج إلى تجديده ومن ترك ثلاثة اشواط من طواف الصدر ف عليه صدقة يعني لكل شوط صدقة إلا أن يبلغ دما فينقص نصف صاع (قوله وإن ترك منه أربعة اشواط ف عليه شاة) وكذا إذا تركه كله ومادام بمكة يؤمر بالأعادة (قوله ومن ترك السعي بين الصفا والمروة ف عليه دم) لأن دم السعي من الواجبات عندنا فيلزم بتركه الدم فإن سعى جنباً أو سعت المرأة حائضا أو نساء فالسعي صحيح لأنه عبادة تؤدي في غير المسجد كالوقوف وكذا لو سعى بعدما حل وجامع وكذا بعد الأشهر (قوله وجه تام) احتراز بهذا عن قول الشافعي فإن السعي عنده فرض كطواف الزيارة (قوله ومن أفاض من عرفات قبل الإمام ف عليه دم) يعني قبل الإمام وقبل الغروب أما بعد الغروب فلا شيء عليه فإن عاد قبل الغروب سقط عنه الدم على الصحيح وإن عاد بعد الغروب

فأدونها (ولم يطف بعده غيره) ف عليه شاة (لأن النقصان بترك الأقل يسير فأشبهه النقصان بسبب الحدث فإن طاف بهذه انشغل إلى الفرض ما يكمله فإن كان ما بعده للأصدر وكان الباقي بنية أكمل الفرض هو أكثره ف عليه صدقة والأندم (وإن ترك أربعة اشواط بقي محرما أبدا) في حق النساء (حتى يطفوفها) فكما جامع لزمه دم إذا تعدد المجلس إلا أن يقصد الرض فتح أي فلا يلزمه بالشأن شيء وإن تعدد المجلس مع أن نية الرض باطلة لأنه لا يخرج عنه بالإلغاء لكان لما كانت المحظورات مستندة إلى قصد واحد وهو تحجيل الإحلال كانت متحدة فكفاه دم واحد بجر (ومن ترك ثلاثة اشواط) فأدونها (من طواف الصدر ف عليه لكل شوط صدقة) إلا أن تبلغ الدم كما تقدم (وإن ترك طواف الصدر أو أربعة اشواط منه ف عليه

شاة) لأنه ترك الواجب أو الأكثر منه ومادام بمكة يؤمر بالأعادة إقامة للواجب في وقته هداية (لا يسقط)

(ومن ترك السعي بين الصفا والمروة) أو أكثره أو ركب فيه بلا عذر أو ابتداء من المروة (ف عليه شاة وجه تام) لأنها واجبات فيلزم بتركها الدم دون الفساد (ومن أفاض من عرفة قبل الإمام) والغروب (ف عليه دم)

ويستقطب المود قبل الغروب لابعده في ظاهر الرواية وروى ابن شجاع عن أبي حنيفة انه يسقط وصححه القدوري
عن الدراية ومثله في البحر در لكن في البدائع مانعه ولو عاد الى عرفة قبل غروب الشمس وقبل ان يدفع الامام ثم
دفع منها بعد الغروب مع الامام سقط عنه الدم لانه استدرك المتروك وان عاد قبل الغروب بعد ما خرج الامام
من عرفة ذكر الكرخي انه يسقط عند الدم وهكذا روى ابن شجاع عن أبي حنيفة انه يسقط عند الدم ايضا
لانه استدرك المتروك اذا المتروك هو الدفع بعد الغروب وقد استدركه والقدوري اعتمد هذه الرواية وقال هي الصحيحة
والذكر في الاصل مضطرب واولع الى عرفة ﴿ ٢٢٣ ﴾ بعد الغروب لا يسقط عنه الدم بلا خلاف لانما غربت

الشمس قبل الدود فقد
تقرر عليه الدم الواجب
ولا يحتمل السقوط بالدود
انتهى وقيدنا قوله قبل
الامام بقولنا والغروب
لانه المراد حتى لو انقض
بعد الغروب قبل الامام
لا يجب عليه شيء وعبر به
لانه يستلزمه (ومن ترك
الوقوف بالمزدلفة) من
غير عذر (فمليه دم) لانه
من الواجبات (ومن ترك
رمى الجمار في الايام كلها فمليه
دم) واحد لان الجنس
متحد والترك انما يتحقق
بنزول الشمس من آخر
اليوم الرمي وهو اليوم
الزابع وما دامت باقية
فالاعادة ممكنة فبرمها على
الترتيب ثم بالتأخير يجب
الدم عند الامام خلافا لما

لا يسقط في ظاهر الرواية ولا فرق بين ان يفيض باختياره او ندبه بعيره
(قوله ومن ترك الوقوف بمزدلفة فمليه دم) لانه من الواجبات يعني اذا كان
قادرا اما اذا كان به ضعف او علة او امرأة تخاف الزحام فلا شيء عليه (قوله
ومن ترك رمي الجمار في الايام كلها فمليه دم) ويكفيه دم واحد لان الجنس متحد
والترك انما يتحقق بنزول الشمس من آخر ايام الرمي وهو اليوم الرابع وهو اليوم
الثالث عشر وما دامت الايام باقية فالاعادة ممكنة فبرمها على الترتيب ثم بتأخيرها
يجب الدم عند أبي حنيفة خلافا لهما (قوله وان ترك رمي يوم واحد فمليه
دم) لانه نسك تام فان اعادها بالليل عقيه فلا شيء عليه وان اعاده من النذر فمليه
دم عند أبي حنيفة وعندهما لا شيء عليه (قوله وان ترك رمي احد الجمار الثلاث
فمليه صدقة) يعني لكل حصاة صدقة الا ان يبلغ دما فينقص نصف صاع وانما
لم يجب دم لان الكل في هذا اليوم نسك واحد (قوله وان ترك جرة العقبة من
يوم النحر فمليه دم) لان كل وظيفة هذا اليوم رمي ركبا اذا ترك الاكثر منها
وان ترك منها حصاة او حصتين او ثلاثا تصدق لكل حصاة بنصف صاع الا ان
تبلغ دما فينقص ما شاء وان ترك رمي جرة العقبة في غير ايام النحر لم يكن عليه الا
صدقة ولو اخر رمي جرة العقبة من يوم النحر الى اليوم الثاني فمليه دم (قوله وان
اخر الحلق حتى مضت ايام النحر فمليه دم عند أبي حنيفة وكذا اذا اخر طواف
الزيارة) وعندهما لا شيء عليه في الوجهين والخلاف في تأخير الرمي وفي تقديم
نسك على نسك كالحلق قبل الرمي والحلق قبل الذبح وهذا في المتع والقارن
لان الذبح واجب عليهما ولا كذلك المفرد فانه لا ذبح عليه وهذا اذا كان لغير عذر
في تأخير طواف الزيارة اما اذا كانت المرأة حائضا او نفساء فظهرت بمسئ

(وان ترك رمي يوم واحد فمليه دم) لانه نسك تام (وان ترك رمي احدى الجمار الثلاث) في غير اليوم الاول (فمليه)
لكل حصاة (صدقة) لان الكل في هذا اليوم نسك واحد والمتروك الاقل حتى لو كان الاكثر وجب الدم (وان ترك
رمي جرة العقبة) الذي هو (في يوم النحر) او اكثره (فمليه دم) لانه نسك تام اذ هو وظيفة ذلك اليوم (ومن اخر الحلق)
عن وقت (حتى مضت ايام النحر فمليه دم عند أبي حنيفة وكذلك ان اخر طواف الزيارة عنه) عنها وقال لا شيء عليه وكذلك
الخلاف في تأخير الرمي وفي تقديم نسك على نسك كالحلق قبل الرمي ونحو القارن قبل الرمي والحلق قبل الذبح هداية
وفي الصحيح قال الاسعجاني الصحيح قول أبي حنيفة ومثني عليه برهان الشريعة وصدر الشريعة والنسفي

(واذا قتل الحرم صيدا)
 اى حيوانا برياً متوحشا
 باصل خلفته مباحا او مملوكا
 (اودل عليه من قتله)
 وهو غير عالم به (فعليه
 الجزاء و يستوى في ذلك
 العائد والمخطئ) (والناسى)
 لاحرامه (والمبتدى)
 بقتل الصيد (والعائد)
 اليه اى تكرر منه لانه ضمان
 اتلاف فاشبه غرامات
 الاموال (والجزاء) الواجب
 عند ابي حنيفة و ابي يوسف
 ان يقوم الصيد في المكان
 الذى قتله الحرم فيه) ان
 كان في مكان يقوم فتنة
 (اوفى اقرب المواضع منه
 ان كان في برية) لاختلاف
 القيم باختلاف الاماكن
 (يقومه ذوا عدل) لهما
 بصارة في تقويم الصيد و في
 الهداية قالوا والواحد
 يكنى والاثنان اولى لانه
 احوط و ابعد من الغلط
 كما في حقوق العادة وقيل
 يعتبر المتى ههنا بالنس
 اه (ثم هو) اى المحكوم
 عليه بالقيمة (مخير في)
 تلك القيمة ان شاء اتباع
 اى اشترى بها هدبا
 فذبح (بمكة) ان بلغت
 القيمة (هدبا) يجوز في
 الاضحية من ابل او بقر
 او غنم لانه اليهود في

ايام النحر فلا تئى عليها و هذا اذا حاضت من قبل ايام النحر اما اذا حاضت في
 اثائها وجب الدم بالتفريط فيما تقدم كذا في الوجيز (قوله) و ان قتل الحرم صيدا
 اودل عليه من قتله فعليه الجزاء كالا) انما قال قتل و لم يقل ذبح لانه لو ذبح
 فهو ميتة والميتة لا تئى ذبيحا والصيد هو الحيوان الممنوع بقوائمه او بمنجأه
 التوحش في اصل خلفته البرى ما كولا كان او غير ما كولا فقولنا الممنوع احتراز
 من الكلب والسنور و قولنا بقوائمه او بمنجأه احترازا من الحية والعقرب
 و جميع الهوام و قولنا التوحش احترازا من الدجاج والبط و قولنا في اصل
 خلفته احترازا عما توحش من النمل الاهلية و قولنا البرى احترازا من صيد
 البحر ومملوك الصيد ومباحه سواء والسباع كلها صيود و في شرحه الاسد
 حيوان ممنوع متوحش فيمنع الحرم من قتله كالضبع و في الفتاوى الاسد بمنزلة الكلب
 المقور والذئب و في السنور الوحشى و اثنان و اختلفوا في القرد والخنزير
 فقال ابو يوسف فيها الجزاء و قال زفر لاجزاء في الخنزير لانه مندوب قتله و في
 الضب والبربوع واليوم الجزاء و قوله « اودل » عليه من قتله فعليه الجزاء « هذا اذا كان
 المدلول على الصيد لا يراه ولم يعلم به حتى دله عليه لانه لم يستفد علم الصيد الا
 بدلالته اما اذا كان يراه قبل دلالته او يعلم به فلا تئى على الدال و من شرطه ايضا
 ان يبقى الدال على احرامه الى ان يقتله المدلول اما لو تحلل فقتله المدلول قبل
 ذلك لا تئى على الدال و من شرطه ايضا ان يأخذه المدلول قبل ان يتغلب من
 مكانه اما اذا انقلت من مكانه ثم اخذه بعد ذلك فقتله فلا تئى على الدال (قوله
 يستوى في ذلك العائد والناسى) اى الناسى لاحرامه وكذا المخطئ مثل الناسى
 (قوله) والمبتدى والعائد اى المبتدى بقتل الصيد والعائد الى قتل صيد آخر
 و قال ابن عباس لاضمان على العائد ولكن يقال له اذهب فينتقم الله منك واحجج بقوله
 تعالى « ومن عاد فينتقم الله منه » ذكر الانتقام وسكت عن الجزاء ويحاج عنه فقال انما
 سكت عن الجزاء لانه مستفاد بآية قال ابن عباس « اذا قتل الحرم صيدا عدا
 سئل هل قتلت قبله شيئا من الصيد فان قال نعم لم يحكم عليه بشئ » ويقال له اذهب
 فينتقم الله منك و ان قال لم اقتل شيئا يحكم عليه بالجزاء فان عاد بعد ذلك الى قتل
 الصيد ثانيا وهو محرم لم يحكم عليه ثانيا بالجزاء و بعلا بطنه و ظهره ضربا و بجبا
 و عندنا يحكم عليه بالجزاء ثانيا وثالثا (قوله) والجزاء عند ابي حنيفة و ابي يوسف
 ان يقوم الصيد في المكان الذى قتله فيه اوفى اقرب المواضع اليه ان كان في برية)
 لاختلاف القيم باختلاف الاماكن و يعتبر قيمته لحما ولا يعتبر صناعة و هذا يتصور
 في البازي والحمام الذى يحى من المواضع البعيدة (قوله) يقومه ذوا عدل (الواحد
 يكنى والاثنان احوط و قيل لابد من المتى بالنس (قوله) ثم هو مخير في القيمة)
 ان شاء اهدى و ان شاء اطعم و ان شاء صام و قال محمد الخيار الى الحكمين فان حكما
 بالهدى يجب النظر (قوله) ان شاء اتباع بها هدبا) ثانيا من المزاو جذا من الضأن

اطلافة (وان شاء اشترى بها طعاما فتصدق به) ابن شاه على كل مسكين نصف صاع من بر (او) دقيقه (صاعا من تمر او شعير) ولا يجوز ان يطعم المسكين اقل من نصف صاع لان الطعام المذكور ينصرف الى ما هو المهود في الشرع هداية وتكفي الاباحة كدفع القيمة در (وان شاء صام عن كل نصف ﴿ ٢٢٥ ﴾ صاع من ربوما) لان تقدير الصيام بالمقتول غير ممكن اذ لا قيمة للصيام فقدرناه

بالطعام والتقدير على هذا الوجه المهود في الشرع كما في باب القدية هداية (فان فضل من الطعام اقل من نصف صاع) من بر او اقل من صاع من تمر او شعير (فهو مخير ان شاء تصدق به وان شاء صام عنه يوما كاملا) لان الصوم اقل من يوم غير مشروع وكذلك ان كان الواجب دون طعام مسكين يطعم الواجب او يصوم يوما كاملا لما قلنا هداية (وقال محمد يجب في الصيد النظير سواء كانت قيمته اقل واكثر وهذا) فيماله نظير (واما ما ليس له نظير كالعصفور والحمامه ففيه القيمة اجماعا جوهره) (في الظبي شاة) ايضا (وفي الارنب عناق) بالفتح وهي الاتني من ولد المرز لم يبلغ الحول (وفي النمامة بدنة وفي البربوع جفرة) وفي التبعج قال الاسهباني الصحيح قول ابي حنيفة وابي يوسف وهو القول الصحيح المول عليه عند النسبي وهو اصح الاقوال عند المحبوبيه (ومن جرح صيدا او تنف شره او قطع

ولا يجوز ان يذبح ادنى من ذلك بل تصدق بقيته او يصوم والهدى هو الذي لا يجوز في الاضحية ولا يجوز ذبحه الا في الحرم ويجوز الاطعام في غير الحرم والصوم يجوز في غير مكة لانه قرينة في كل مكان ويجوز الصوم متتابعاً ومتفرقاً ويجوز في الاطعام التغذية والتعشية (قوله وان شاء اشترى بها طعاما فتصدق به على كل مسكين بنصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير وان شاء صام عن كل نصف صاع من بر يوما وعن كل صاع من تمر او شعير يوما) وهل يجوز في هذه الصدقة ان تصدق بها على قرابة الاولاد قال السرخسي في الوجيز لا يجوز كالزكاة ولا يجوز ان تصدق بالكل على مسكين واحد ولا يجوز ان يعطى مسكينا اقل من نصف صاع (قوله فان فضل من الطعام اقل من نصف صاع فهو مخير ان شاء تصدق به وان شاء صام عنه يوما كاملا) لان صوم بعض يوم لا يجوز وكذا اذا كان الواجب دون طعام مسكين بان قتل عصفورا او ربوما ولم يبلغ قيمته نصف صاع فانه يطعم الواجب فيه او يصوم يوما كاملا قال في النهاية يجوز للحرم ان يختار الصوم مع القدرة على الهدى والاطعام عندنا لقوله تعالى ﴿ او عدل ذلك صياما ﴾ وحرف او لتخير وعند زفر لا يجوز له الصيام مع القدرة على التكفير بالمال (قوله وقال محمد يجب في الصيد النظير فيماله نظير) ولا يشترط في النظير القيمة بل يجوز سواء كانت قيمة نظيره اقل او اكثر وعندهما لا يجوز النظير الا ان يكون قيمته مساويا لقيمة المقتول كذا في الينابيع واما ما ليس له نظير مثل العصفور والحمامه فففيه القيمة اجماعا (قوله في الظبي شاة وفي الضبع شاة وفي الارنب عناق وفي النمامة بدنة وفي البربوع جفرة وفي سمير الوحش بفرة) العناق الاتني من اولاد المرز وهي ماله سنة اشهر وهي اكبر من الجفرة دون الجذع والجفرة ماتم لها اربعة اشهر وهي من اولاد المرز ايضا والبربوع دويبة اكبر من الفارة كواء اذا سدوا عليه احدهما خرج من الاخرى (قوله ومن جرح صيدا او تنف شره او قطع عضوا منه ضمن ما نقص من قيمته) هذا اذا لم يمت اما اذا مات من الجرح يجب قيمته ككاملة وهذا ايضا اذا بق الجرح اثر اما اذا لم يبق له اثر لم يجب شيء وهذا ايضا اذا لم يمت الشعر اما اذا نبت او قطع بين ظلي فبنت او ابضت حينه ثم زال البياض لم يجب شيء * وقوله او قطع عضوا منه * يعني ولم يخرج منه من حيز الامتناع اما اذا اخرج منه ضمن قيمته كاملة كالوقته ولو لم يعلم انه مات او برى بضمن جميع القيمة استصنا كذا في المحيط (قوله وان تنف ريش طائر او قطع قوائم صيد فخرج من حيز الامتناع فففيه القيمة كاملة) لانه فوت عليه الا من

١٥ عضوا منه) ولم يخرج منه من حيز الامتناع (ضمن ما نقص) ج ل (٢٩) منه اعتبارا للبعض بالكل كما في حقوق العباد (وان تنف ريش طائر او قطع قوائم صيد فخرج) بذلك (من حيز الامتناع فففيه القيمة كاملة) لانه فوت عليه الا من بتغويت آلة الامتناع ففخرج جزاؤه .

(ومن كسر بيض صيد) غير مذرا وشواه (فعليه قيمته) لانه اصل الصيد وله عريضة ان يصير صيدا فقل منزلة الصيد احتياط (فان خرج من البيض) الذي كسره (فرخ ميت) ولم يعلم ﴿٢٢٦﴾ ان موته كان قبل كسره (فعليه قيمته حيا)

بتقويت الة الامتناع والحيز بشدد و يخفف و هو الجهة فان قتل الصيد بعدما اخرجته من حيز الامتناع هل يجب عليه جزاء آخر قال في الوجيز لا يجب عليه اذا كان قبل ان يؤدى الجزاء (قوله) ومن كسر بيض صيد فعليه قيمته (وكذا اذا شواه) وهذا اذا لم يكن مذرا اما اذا كان مذرا لا شيء عليه وكذا اذا كسر بيض نعامة فعليه قيمته ولو حلب طيية او غيرها من الصيد فعليه قيمه اللبن لانه من اجزاء الصيد وكذا اذا جز صوف الصيد فعليه قيمته ولو ضرب بطن طيية فالقت جنينا ميتا فعليه قيمته حيا لانه يجوز ان يكون مات من ضربه ولو القته ميتا ثم ماتت فعليه قيمتها ولو قتلها حاملا فعليه قيمتها حاملا ولو ادى جزاء الصيد ثم اكل منه وجب عليه ايضا قيمة ما اكل عند ابي حنيفة وعندهما لاشيء عليه لان ذبيحة المحرم ميتة واكل الميتة لا يتعلق بها الجزاء ولانه اذا اطعمه كلابه لم يضمن فكذا اذا اكله وله قوله تعالى ﴿ولا يذوق وبال امره﴾ فلو اسقطنا عنه الضمان لم يكن ذائعا وبال امره لانه قد سلم له بازاء ما اخرجته وان اكل منه محرم آخر فلا جزاء عليه لان المنع في حق غيره لا يعود الى حرمة الاحرام وانما منع منه لكونه ميتة والمحرم اذا اكل الميتة لم يجب عليه شيء واما البيض اذا شواه فضمن قيمته ثم اكل منه لم يلزمه لاجل الاكل شيء لان البيض انما لزمه ضمانه لانه ابطال منفعة بانلاف المعنى الذي يحدث منه في الثاني بدليل ان البيض لو كان مما ليس فيه منفعة بان كان مذرا لم يجب بانلافه شيء و اذا كان البيض انما يجب ضمانه بانلاف منفعة ما يحدث منه في الثاني وبالثاني قد بطل ذلك المعنى فصار بمنزلة من اتلف بيضا لا منفعة فيه واما اذا اكل من المذبوح قبل اداء الجزاء فانه يدخل ضمان ما اكل في ضمان الجزاء اجماعا وكذا في المصني وقيل هو على الخلاف ايضا (قوله) فان خرج من البيضة فرخ ميت فعليه قيمته حيا) هذا استحسان لانه يجوز ان يكون حيا فمات من ضربه (قوله) وليس في قتل القراب والحداة والكلب والذئب والحية والعقرب والفسارة جزاء (المراد من القراب الذي يأكل الجيف اما العقوق و غراب الزرع ففيهما الجزاء وكذا لاشيء في القنفاذ والخنافس والجمالان لانها هوام لاصيود واما القرد والقبيل والضب فيهم الجزاء (قوله) وليس في قتل البعوض والنمل والبراغيث والفراش (لانه ليست بصيود وفي اليوم الجزاء (قوله) ومن قتل قلة تصدق بمشاء) مثل كف من طعام او كسرة من خبز هذا اذا اخذها من بدنه او رأسه او ثوبه اما اذا اخذها من الارض فقتلها فلا شيء عليه وسواء قتل القملة او القفاها على الارض وان قتل قلتين او ثلاثا تصدق بكف من طعام وفي الزيارة على ذلك نصف صاع من خنطة وفي الفتاوى اذا قتل عشرة تصدق بنصف صاع وكذا لا يجوز ان يقتل القمل لا يجوز ان يدفعه الى غيره فيقتله فان فعل ذلك ضمن وكذا لا يجوز ان يشير الى القمل ولا يجوز ان يلقى ثيابه في الشمس ليموت القمل او بفسل ثيابه ليموت القمل ولو لقي ثيابه في الشمس ليموت القمل فمات القمل فعليه نصف صاع اذا كان كثيرا ولو

لانه معدل يخرج منه الفرخ الحى والكسر قبل او انه سبب لموته فيحصل عليه احتياطاً وعلى هذا اذا ضرب بطن طيية فالقت جنينا ميتا وماتت عليه قيمتها هداية (وليس) على المحرم (في قتل القراب) هو الذى يأكل الجيف بخلاف غراب الزرع الذى يأكل الحب والعقوق الذى تجمع بينهما لانها لا يتدآن بالاذى (والحداة) الطائر المعروف وجمعها حدا كقنبلة و عنب صحاح (والذئب والحية والعقرب والفأرة) والكلب العقور (جزاء) قال في الهداية وعن ابي حنيفة ان الكلب العقور وغير العقور والمستأنس والمتوحش منها سواء لان المعبر في ذلك الجنس وكذا الفأرة والاهلية والوحشية اهـ (وليس في قتل البعوض والبراغيث والفراش والذباب والوزع والزبور والخنافس والسحفات والقنفذ والصرصر وجميع هوام الارض (شيء) من الجزاء لانها ليست بصيود ولا

متولدة من البدن (ومن قتل قلة) او اثنتين او ثلاث من ثوبه او بدنه او القفاها (تصدق بمشاء) ككف (التي) طعام لانها متولدة من التفت الذى على البدن وقيدنا بكونها من بدنه او ثوبه لانه لو وجدها على الارض فقتلها لم يكن عليه

شيء (ومن قتل جرادة تصدق بمشاه) لان الجراد من صيد البر قال في البحر ولم ار من فرق بين القليل والكثير وينبغي ان يكون كالقمل اه (ومرّة خير ﴿ ٢٢٧ ﴾ من جرادة) كذا روى من سيدنا عمر رضي الله عنه (ومن قتل مالا يأكل

لحمه من الصيد) البري (كالسباع) من البهائم (ونحوها) من سباع الطير (فعله الجزاء ولا يتجاوز بقيمتها شاة) لان قتله انما كان حراما موجبا للجزاء باعتبار اراقة الدم لا باعتبار افساد اللحم لانه غير مأكول وباراقة الدم لا يجب الاדם واحد اما في مأكول اللحم ففيه فساد اللحم ايضا فيجب قيمته بالغة ما بلغت قاضيان في شرح الجامع (وان صال السبع على محرم) ولا يمكنه دفعه الا بقتله فقتله فلا شيء عليه) لانه ممنوع عن التعرض لا من دفع الاذى ولهذا كان مأذونا في دفع متوهم الاذى كافي الفواسق فلان يكون مأذونا في دفع المتحقق اولي ومع وجود الاذن من الشارع لا يجب الجزاء هداية (وان اضطر المحرم الى اكل لحم الصيد فقتله فعليه الجزاء) لان الاذن مقيد بالكفارة بالنسب هداية (ولا بأس ان يذبح المحرم الشاة والبقرة والبعير والدجاج والبط) بفتح الباء (الكسرى) بفتح

التي ثيابه لا ليوت القمل بل لتجفيف اولغيره فأت القمل لا شيء عليه واودفع ثوبه الى خلال ليقتل قلة فقتله فعلى الدافع الجزاء ولو اشار الى قلة فقتلها المدلول كان عليه جزاءها ولو قتل قلة على غيره لا شيء عليه كذا في المجتهدى واما لزمه الجزاء في القمل وان لم يكن صيدا لانه حادث من البدن كالشعر ففي ازالته ازالة الشعث فلزمه لاجل ذلك الصدقة لانه منى عن ازالة الشعث (قوله) ومن قتل جرادة (تصدق بمشاه) لان الجراد من صيد البر (قوله) ومرة خير من جرادة) انما قال هذا تبركا بقول عمر رضي الله عنه فانه روى ان قوما من اهل حمص اصابوا جرادا وكانوا محرمين فسالوا كعب الاحبار فوجب عليهم في كل جرادة درهما فذكروا ذلك لعمر فقال ما اكثر دراهمكم يا اهل حمص تمرّة خير من جرادة (قوله) ومن قتل مالا يؤكل لحمه من الصيد كالسباع ونحوها فعليه الجزاء) كالاسد والفهد والنمر والضبع * وقوله * ونحوها * بنى سباع الطير كالبازي والصقر وشبهها (قوله) لا يتجاوز بقيمتها شاة) ويقص من ذلك ولا يبلغ فوق شاة وقال زفر يجب قيمته بالغة ما بلغت وان كان قارنا ففيه جزاء ان لا يتجاوز بهما شاتان عندنا وان قتله محرمان فعلى كل واحد منهما الجزاء لا يتجاوز به شاة * وقوله * لا يتجاوز به شاة * بالرفع كما في قولهم سبر يزيد فرسخا كذا في النهاية (قوله) وان صال السبع على محرم فقتله فلا شيء عليه) وكذا اذا صال الصيد وقال زفر يجب الجزاء اعتبارا بالجلل الصائل قلنا هو مأذون له في قتل المتوهم منه الاذى كما في الفواسق فلان يكون مأذونا في دفع المتحقق اولي ومع وجود الاذن من الشارع لا يجب الجزاء حقاله بخلاف الجلل الصائل فانه يجب عليه قيمته عندهما خلافا لابي يوسف (قوله) فان اضطر المحرم الى اكل لحم صيد فقتله فعليه الجزاء) ثم اذا لم يؤذ الجزاء حتى اكل فعليه جزاء واحد وبداخلان اجمالا وان ادى الجزاء ثم اكل وجب ايضا قيمة ما اكل عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا شيء عليه وان اضطر الى اكل ميتة وصيد يأكل الميتة ويترك الصيد عندهما وقال ابو يوسف يأكل الصيد ويكفر وان اضطر الى ميتة والى صيد ذبحه المحرم يأكل الصيد ولا يأكل الميتة وان وجد صيد او مال مسلم ذبح الصيد ولا يأخذ مال المسلم وكذا اذا وجد صيدا ولحم انسان يذبح الصيد ولا يتناول لحم الانسان فان وجد صيدا ولحم كلب يأكل الكلب ويذبح الصيد وفي الكرخي اذا اضطر الى مال مسلم وميتة يأكل مال المسلم ويترك الميتة لانه يباح اخذ مال الغير عند الضرورة بشرط الضمان وبإباح الميتة عند الضرورة ايضا ومال الغير مباح في الاصل لولا حق مالكه فاذا اباحته الضرورة كان تناوله اولي من تناوله المحظور في الاصل (قوله) ولا بأس ان يذبح المحرم الشاة والبقرة والبعير والدجاج والبط الكسرى) لان هذه الاشياء ليست بصيود والمراد بالبط الكبار التي تكون في المنازل لانه غير ممنوع اما الذي

الكافين نسبة الى كسكر قال في المغرب ناحية من نواحي بغداد واليا ينسب البط الكسرى وهو مما يستأنس به في المنازل وطيرانه كالذجاج اه لان هذه الاشياء ليست بصيود

لعدم التوحش (وان قتل حماما مسرولا) يفتح الواو في رجليه ﴿ ٢٢٨ ﴾ ريش كأنه سراويل الوف مستأنس

يطير فانه تمتنع متوحش وقيد بالكسرى وهو كبار الاوز احترازا عن بط غير الكسرى وهو الذى يطير فانه صيد * وكسرك ناحية من نواحى بغداد (قوله فان قتل حماما مسرولا او طيرا مستأنسا ففليه الجزاء) لانها متوحشان في اصل الخلقة والاستيناس عارض والمرولة في رجليها ريش كأنه سراويل (قوله و اذا ذبح المحرم صيدا فذبحته ميتة لا يحل اكلها) وكذا ما ذبحه الحلال من صيد الحرم وانما قال لا يحل اكلها وقد ذكر انه ميتة لانه ربما يتوهم انه ميتة يحل اكلها كالمسك فزال الوهم بذلك او يحتمل انه ميتة على المحرمين دون الحلال فزاده بياناً بقوله لا يحل اكلها لاحد (قوله ولا بأس ان يأكل المحرم لحم صيد اصطاده حلال) اى في الحل اما اذا اصطاده من الحرم لا يحل اكلها (قوله وذبحه) اى ذبحه الحلال (قوله اذا لم يدله الحرم ولا امره بصيده) واولم يأمره بصيده ولكن الحلال اصطاده للمحرم قصدا فهو حلال للمحرم وسواء اصطاده الحلال لنفسه او للمحرم فانه يجوز للمحرم ان يأكله اذا لم يكن للمحرم فيه صنع (قوله وفي صيد الحرم اذا ذبحه الحلال الجزاء) الا ما استثناء الشرع اى يجب عليه فيمنه يتصدق بها على الفقراء ولا يحجزه الصوم لانها غرامة وليست بكفارة فاشبه ضمان الاموال يعنى اذا قتل الحلال صيد الحرم اما اذا قتل المحرم في الحرم فانه يتأدى كفارته بالصوم لانه في حق المحرم لا يظهر حرمة الحرم فوجب عليه الكفارة ويتأدى بالصوم وهل يحجزه الهدى فيه روايتان احدهما لا يتأدى الواجب برافقة الدم بل بالتصدق باللحم حتى يشترط ان يكون قيمة اللحم بعد الذبح مثل قيمة الصيد فان كانت دون ذلك لا يحجزه وكذا اذا سرق المذبح لانه لا مدخل للدم في الغرامات وانما المعتبر فيه التملك من المحتاج وفي الرواية الاخرى يتأدى الواجب برافقة الدم حتى اذا سرق المذبح لا يلزمه شيء غيره كذا في النهاية ولو ذبح الحلال صيدا في الحرم وادى جزائه لا يحل له اكله (قوله وان قطع حشيش الحرم او شجره الذى ليس بمملوك ولا هو مما ينبت الناس فعليه قيمته) اعلم ان شجر الحرم اربعة انواع ثلاثة منها يحل قطعها والانتفاع بها وواحد لا يحل قطعه وعليه قيمته فالثلاثة كل شجر ينبت الناس وهو من جنس ما ينبتونه وكل شجر ينبت بنفسه وهو مما ينبتونه وكل شجر ينبت الناس وهو مما لا ينبتونه والواحد كل شجر ينبت بنفسه وهو مما لا ينبتونه فيدتنوى فيه ان يكون مملوكا لانسان او لم يكن حتى قالوا لو نبت ام غيلان بنفسها في ارض رجل فقطعها قاطع فعليه قيمتان قيمة للمالكها وقيمة اخرى لحق الشرع وحاصله انه لا يجب الجزاء في الشجر الا اذا اجتمع فيه شرطان ان ينبت بنفسه وان يكون مما لا ينبت الناس وقول الشيخ الذى ليس بمملوك فيه اشكال من حيث انه قد يكون مملوكا ويجب به الجزاء كما اذا قلع شجرا نبت في ارض غيره وهو مما لا ينبت الناس فانه يجب فيه قيمتان قيمة للمالك وقيمة لحق الله وبهذا قال المالكي رحمه الله سوايه الذى ليس بمنبت لم يحرز مما اذا نبت ما ليس بمنبت فانه لا شيء

بطيئ التوحش (وان قتل حماما مسرولا) يفتح الواو في رجليه ﴿ ٢٢٨ ﴾ ريش كأنه سراويل الوف مستأنس
(او طيرا مستأنسا ففليه الجزاء) لانها صبور في الاصل متوحشة باصل الخلقة فلا يبطل بالاستيناس العارض كالبعير اذا نذ فانه لا يأخذ حكم الصيد في الحرمة على المحرم (وان ذبح المحرم صيدا) مطلقا او الحلال صيد الحرم (فذبحته ميتة لا يحل اكلها) لاحد من محرم او حلال (ولا بأس ان يأكل المحرم لحم صيد اصطاده حلال) من حل (وذبحه اذا لم يدله الحرم عليه ولا امره بصيده) سواء اصطاده لنفسه او للمحرم حيث لم يكن له فيه صنع (وفي صيد الحرم اذا ذبحه الحلال ففليه الجزاء) بقدر قيمته يتصدق به على الفقراء ولا يحجزه هنا الصوم لانها غرامة وليست بكفارة فاشبه ضمان الاموال هداية (وان قطع حشيش الحرم) محرم او حلال (او شجره) الرطب (الذى ليس بمملوك) قيد فيهما وكذا قوله (ولا هو مما ينبت الناس) كالشجر ونحوه (فعليه قيمته) كما تقدم قبله وقيدنا بالرطب لانه لا شيء يقطع اليابس

منهما (وكل شيء فعله القارن) بين الحج ٢٢٩ و العمرة (نماذكرنا ان فيه على المفرد) بسبب جنائنه على احرامه (دما عليه

اي القارن (دما) الجنائنه
على الحج والعمرة فيجب عليه
(دم بلجنه ودم لعمرة) وكذا
الصدقة (الا ان يتجاوز
المقات من غير احرام ثم
يحرم) داخل المقات (بالعمرة
والحج) مما (فيلزقه دم
واحد) لكونه عند المجاوزة
غير قارن والواجب عليه
احرام واحد وتأخير واجب
واحد لا يجب الاجزاء
واحد هديه وقيدنا الاحرام
بداخل المقات لانه اذا جاد
اليه قبل الطواف وجدد
الاحرام سقط عنه الدم (واذا
اشترك المحرمان في قتل صيد)
في حرم او حل (فعل كل
واحد منهما الجزاء كاملا)
لان كل واحد منهما جنى على
احرام كامل (واذا اشترك
الحلالان في قتل صيد الحرم
فلهما جزاء واحد) لان
الضمان هنا للعمرة الحرم
يجرى بجرى ضمان الاموال
فيجوز باتحاد المحل كرجلين
قتلا رجلا خطأ يجب عليهما
دية واحدة وعلى كل واحد
منهما كفارة هديه واذا
اشترك محرم وحلال فعلى
المحرم الجزاء الكامل وعلى
الحلال النصف جوهره
(واذا باع المحرم صيدا او
ابتاعه) اي اشتراه (فاليبيع
باطل) لانه لا يملك بالاصطاد

فيه * وقوله * وان قطع حشيش الحرم او شجره * يعنى الرطب منه اما اذا قطع
الباس فلا شيء فيه والحرم والحلال في ذلك سواء ولا يكون للصوم في هذه القيمة
مدخل ويتصدق بقيته على الفقراء واذا ادى القيمة ملكه كما في حقوق الجهاد ويكره
بيعه بعد ذلك لانه ملكه بسبب محظور الا انه يجوز بيعه مع الكراهة بخلاف الصيد
اي لا يجوز بيع صيد اصطاده محرم ولا بيع صيد الحرم اصلا ولو ادى جزائه
والفرق ان بيعه جبا ففرض للصيد الآمن بقوة الا من وبيعه بعد ما قتله بيع
ميتة وليس له ان يرعى حشيش الحرم دوابه عندهما وقال ابو يوسف لا بأس به
لان منعه الدواب منه متعذر ولما ان القطع بالسائر كالقطع بالناسجل ويجوز
اخذ الورق من شجر الحرم ولا شيء فيه اذا كان لا يضر بالشجر (قوله وكل شيء
فعله القارن عما ذكرنا ان فيه على المفرد دما فعل القارن فيه دما دم بلجنه ودم
لعمرة) وكذا الصدقة وهذا انما يعنى بها الجنائيات التي لا اختصاص لها باحدة النسكين
كليس الخيط والتطلب والحلق والتعرض للصيد اما ما يختص باحدهما فلا كترك
الرمي وطواف الصدر (قوله الا ان يتجاوز المقات غير محرم ثم يحرم بالعمرة
والحج فيلزمه واحد) خلافا لزم وهذا اذا مضى على احرامه ولم يعد اما
اذا عاد الى المقات قبل الطواف وجدد التلبية والاحرام سقط عنه الدم خلافا
لزم (قوله واذا اشترك محرمان في قتل صيد فعلى كل واحد منهما الجزاء
كاملا) سواء كان صيد الحرم او الحل ولو كانوا عشرة او اكثر فعلى كل
واحد منهم جزاء كامل (قوله واذا اشترك حلالان في قتل صيد الحرم
فلهما جزاء واحد) لان الضمان يجري بجرى ضمان الاموال واذا اشترك
محرم وحلال في قتل صيد الحرم فعلى المحرم جميع القيمة وعلى الحلال نصفها
واذا اشترك حلال ومفرد وقارن في قتل صيد الحرم فعلى الحلال النصف
وعلى القارن جزاء وان واذا اشترك حلال ومفرد وقارن فعلى الحلال الثلث
وعلى المفرد جزاء واحد كامل وعلى القارن جزاء ان ولو اجتمعوا على قتل
صيد الحرم وهم غير محرمين فعليه قيمة واحدة ولا يجوز عنه الصوم والصيد
ميتة لا يحل اكله (قوله واذا باع المحرم صيدا او ابتاعه فاليبيع باطل)
وعلى البائع والمشتري جزاؤه اذا كانا محرمين وهذا اذا اصطاده وهو محرم
وباعه وهو محرم اما اذا اصطاده وهو حلال وباعه وهو محرم فاليبيع فاسد
والفرق بين الباطل والفاسد بانك في البيوع ان شاء الله تعالى ولو اصطاده
وهو محرم وباعه وهو حلال جاز البيع ولو اشترى حلال من حلال صيدا
فلم يقبضه حتى احرم احدهما بطل البيع واو احرم وفي يده صيد فعليه ان
يرسله فان ارسله ثم وجدته بعد ما وجد في يد غيره فهو اولى به لان ملكه لا يزول
بالارسال وان ارسله من يده انسان ضمن قيمته عند ابي حنيفة وعندهما لا ضمان عليه
وان احرم وفي يده اوفى نقص معه صيد فليس عليه ان يرسله وان اصطاد صيدا

فكذا بالبيع فلو صاده حلالا وباعه محرم فاليبيع فاسد وبمكس

جائز جوهرية (باب الاحصار) هو لغة المنع وشروطا منع المحرم من ﴿ ٢٣٠ ﴾ اداء الركنين (اذا احصر المحرم بعدو او اصابه

وهو محرم لم يملكه بالاخذ وان ارسله بقبضه ثم وجده بعد ما حل في يد رجل بالحل
فليس له ان يترده منه والله اعلم

باب الاحصار

الاحصار في اللغة المنع يقال حصره العدو واحصره المرض وفي الشرع عبارة عن
منع الحرم عن الوقوف والطواف بعذر شرعي يساح له التحلل بالدم بشرط القضاء عند
الامكان (قوله رحمه الله اذا احصر المحرم بعدو واسباه مرض يمنعه من المضى
حله التحلل) ذكر العدو ينظم المسلم والكافر والبيع وكذا اذا احصر مجلسا لا يقدر
على الخروج منه الا بعد فوات الحج فانه يجوز له التحلل وكذا اذا مات محرم المرأة
وبينها وبين مكة ثلاثة ايام فصاعدا فانها بمنزلة المحصر لانه ليس لها ان تخرج بغير محرم
وكذا اذا سرقت نفقته او ماتت راحلته وهو عاجز عن المشي فهو محصر وان كان
قادرا على المشي فليس بمحصر (قوله وقيل له ابست بشاة تدع بالحرم) او بقيتها
ولا يجوز التحلل الا بعد الذبح وتقيده بالحرم اشارة الى انه في الحل فان كان في الحرم
وذبح فكأنه حل وذبح عنه في غير الحرم او لم يذبح في اليوم الذي واعدهم فيه فحل
وهو لا يعلم فعليه دم لاحتلاله وهو على احرامه كما اذا ذبح عنه فان ابست بهذين فانه
يحل بذبح الاول منهما والآخر يكون تطوعا الا ان يكون قارنا فانه لا يحل الا بذبح
الآخر (قوله وواعد بها من يحملها اليوم بعينه) انما واعدهم على قول ابي
حنيفة لان دم الاحصار عنده لا يتوقت يوم النحر وعندهما هو وقت يوم النحر
فلا يحتاج الى الواعدة (قوله ثم تحلل) اى على الاستحباب يتحل بالحاق عندهما
وعند ابي يوسف قبل الحلق واجب وقيل مستحب ايضا والتحلل يقع بالذبح عندنا
وهذا اذا احصر في الحل اما اذا احصر في الحرم فالحاق واجب كذا في شرحه ثم
اذا كان في الحل ولم يجب عليه الحاق واراد ان يتحل فعل ادنى ما يحصره الاحرام
ليخرج به من العباد (قوله فان كان قارنا بعت بدمين) لانه يحتاج الى التحلل عن
احرامين فان بعت بهدي واحد ليتحل به عن احرام الحج ويبقى في احرام العمرة
لم يتحل عن واحد منهما لان التحلل منه شرعا في حالة واحدة فان لم يجد المحصر
الهدي فهو محرم الى ان يجد ان بطوف ويسعى ويحلق وعن ابي يوسف اذا لم
لم يجد الهدي يقوم الهدي بالطعام ويتصدق به فان لم يجد ذلك صام عن كل
نصف صاع يوما فان ادرك المحصر هديه بعد ما بعت به صنع ماشاء من بيع او هبة او
غير ذلك وان بعت هديه واراد ان يرجع الى اهله فله ذلك سواء ذبح عنه او لم يذبح
كذا في النيايم (قوله ولا يجوز ذبح دم الاحصار الا في الحرم ويجوز قبل يوم النحر
عند ابي حنيفة) وكذا بعده (قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز الذبح لمحصر
بالحج الا في يوم النحر) اعتبارا بهدي التمتع والقران وله قوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم

مرص منه من المضى) او
هلكت نفقته (حله التحلل)
لثلاثا احرامه فيشق عليه
(وقيل له ابست شاة) او بقيتها
(تدع في الحرم) فان لم يجد
بقي محرما حتى يجد او يتحلل
بطواف (وواعد من يحملها
نوما بعينه) لا يعلم متى يتحلل
(يذبحها فيه) اى في ذلك
اليوم (ثم) اذا جاء ذلك اليوم
(تحلل) اى حله ما كان
محظورا وفيه اعاء الى انه
لاحق عليه ولكنه حسن
لان التحلل حصل بالذبح
وهذا اذا كان الاحصار في
الحل اما اذا كان في الحرم
فالخلق واجب جوهرية
(وان كان قارنا بعت بدمين)
لاحتياجه الى التحلل عن
احرامين ولا يحتاج الى التمين
فان بعت بهدي واحد يتحلل
عن احدهما لم يتحلل عن
واحد منهما لان التحلل منهما
شرع في حالة واحدة وفي ذلك
تغير المشروع (ولا يجوز
ذبح دم الاحصار) مطلقا (الا
في الحرم ويجوز ذبحه قبل
يوم النحر عند ابي حنيفة)
لاطلاق النس ولانه لتجمل
التحلل (وقالا) لا يجوز الذبح
لمحصر بالحج الا في يوم
النحر (اعتبارا بدم التمتع
والقران قال في الصحيح و
رجح دليل الامام في الشروح
وهو المختار عند ابي الفضل

الموصلى وبرهان الشريعة وصدر الشريعة والنسب اه (ويجوز للحصير بالعمرة ان يذبح متى شاء) اتفاقا لانها غير مختصة بوقت فكذا التحلل منها (والمحصر بالحج) ولو نقلا (اذا تحلل) ولم يحج من عامه (فعليه حجة) قضاء عما فاتته (وعمرة) لانه في معنى فائت الحج (٢٣١) يتحلل بانفصال العمرة فان لم يأت بها قضاء وقيدنا بكونه لم يحج

من عامه لانه لو حج منه لاعمرة عليه لانه ليس في معنى فائت الحج جوهرية (وعلى) المحصر بالعمرة (القضاء) لما شرع فيه (وعلى) المحصر (القارن حجة وعمرة) اما الحج واحداهما فلما بينا والثانية لانه خرج منها بعد صحة الشروع فيها هدية (واذا بعث المحصر هديا وواعدهم ان يذبحوه في يوم بيته ثم زال الاحصار فان قدر على ادراك الهدى والحج) ما لم يحزله التحلل ولزمه (المضي) لزوال العجز قبل حصول المقصود بالخلف (واذا ادرك هديه صنع به ماشاء لانه ملكه وقد كان ع - لمقصود استغنى عنه هديه والا) فان قدر على ادراك الهدى دون الحج تحلل (لعجزه عن الاصل) (وان قدر على ادراك الحج دون الهدى جازله التحلل) (استحسانا) لئلا يضيع عليه ماله مجانا الا ان الافضل الوجه (ومن احصر بمكة وهو ممنوع من) الركينة (الطواف والوقوف كان

حتى يبلغ الهدى محله فخصه بمكان ولم يخصصه بزمان ولانه دم كفارة حتى لا يجوز الاكل منه فيختص بالمكان دون الزمان كدماء الكفارات بخلاف دم المتعة والقران لانه دم نسك (قوله) ويجوز للحصير بالعمرة الذبح متى شاء) يعني بالايجاع لان العمرة لا يختص التحلل منها بيوم النحر فلا يختص هدى الاحصار فيها بيوم النحر (قوله) والمحصر بالحج اذا تحلل فعليه حجة وعمرة) هذا اذا قضى الحج من قابل اما اذا قضاء من عامه لم يلزمه العمرة لانه ليس في معنى فائت الحج (قوله) وعلى المحصر بالعمرة القضاء (لان الاحصار منها متحقق وقال مالك لا يتحقق لانها لا تنوقت ولنا ان النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه احصروا بالحدبية وكانوا عمارا فخلق النبي صلى الله عليه وسلم وامر اصحابه بذلك وان قلت قد ذكرتم ان المحصر لا يحتاج الى الحلق عند ابي حنيفة ومحمد والنبي عليه السلام خلق بالحدبية قلت ذكر ابو بكر الرازي ان المحصر انما لا يحتاج الى الحلق اذا احصر في الحل اما اذا احصر في الحرم فانه يحلق لان الحلق عندهما موقت بالحرم ورسول الله صلى الله عليه وسلم كان محصرا بالحدبية وبمضاه من الحرم (قوله) وعلى القارن حجة وعمرة) اما الحج واحدهما فلما ذكرنا في المفرد والثانية لانه خرج منها بعد صحة الشروع فيها وهذا اذا لم يقرن من عامه ذلك اما اذا قرن من عامه ذلك سقطت عنه العمرة الثانية كما في المفرد اذا حج من عامه ذلك (قوله) واذا بعث المحصر هديا وواعدهم ان يذبحوه في يوم بيته ثم زال الاحصار فان قدر على ادراك الهدى والحج لم يحزله التحلل ولزمه المضي) لزوال العجز فاذا ادرك هديه صنع به ماشاء (قوله) وان قدر على ادراك الهدى دون الحج تحلل (يذبح الهدى لعجزه عن الاصل) (قوله) وان قدر على ادراك الحج دون الهدى جازله التحلل (استحبابا) وهذا التقسيم لا يستقيم على قولهما لان دم الاحصار عندهما موقت بيوم النحر فمن يدرك الحج فانه يدرك الهدى وانما يستقيم على قول ابي حنيفة لعدم توقيت الدم بيوم النحر عنده وذكر المكي ان هذا التقسيم يتصور ايضا على الاجماع كما اذا احصر في عرفه واسره بالذبح عند طلوع الفجر بيوم النحر فالاحصار قبل الفجر بحيث يدرك الحج دون الهدى لان الذبح معنى ولو ان المحصر ذهب الى القضاء في عامه ذلك بعد ما تحلل بالذبح عنه فانه يقضى باحرام جديد وعليه قضاء الحج لا غير لانه لم يفت عليه الحج في ذلك العام (قواه) ومن احصر بمكة وهو ممنوع من الوقوف والطواف كان محصرا) لانه تعذر عليه الاتمام وكذا اذا احصر في الحرم ايضا فتحكمه كذلك (قوله) فان قدر على احدهما فليس بمحصر) اما اذا قدر على الطواف دون الوقوف فلا لان فائت الحج يتحلل به والدم بدل عنه في التحلل واما اذا قدر على الوقوف فقد تم

محصر) لانه تعذر عليه الاتمام فصار كما اذا احصر في الحل (وان قدر على احدهما فليس بمحصر) لانه ان قدر على الطواف تحلل به وان قدر على الوقوف فقد تم حجه فليس بمحصر

﴿باب الفوات﴾ عقبه الإحصار لأن كلا منهما من الموارض والاحصار منه بمنزلة المفرد من المركب وذلك لأن الإحصار إحرام بلا أداء والفوات إحرام ﴿٢٣٢﴾ وأداء نهر (ومن أحرم بالحج)

جبه ولا يكون محصرا وإذا لم يكن محصرا هل يتحلل قيل لا لأنه لو تحلل في مكانه يقع التحلل في غير الحرم وهو ما شرع في الحرم ولو أخر التحلل حتى يحلق في الحرم يقع في غير زمان الحلق والتأخير عن الزمان أهون من التأخير عن المكان فيؤخر الحلق حتى يحلق في الحرم وقيل يتحلل لأنه لو لم يحلق في الحل ربما يمتد الإحصار فيحتاج إلى الحلق في غير الحرم فيفوت عنه الزمان والمكان جعلا قعلا أحدهما أولى والله أعلم

﴿باب الفوات﴾

الفوات عدم الشيء بعد وجوده وإنما قال هنا الفوات مفردا وفي الصلاة الفوات جعلا لأن الصلوات جمع والحج واحد لا يجب في المزمرة واحدة (قوله ربح الله ومن أحرم بالحج فقائه الوقوف بعرفة حتى طلع الفجر من يوم النحر فقد فاته الحج) لأن الحج عرفة (قوله وعليه أن يطوف ويسعى ويتحلل ويقضى الحج من قابل ولادم عليه) لأن التحلل وقع بأعمال العمرة فكانت في حق فاته الحج بمنزلة الدم في حق المحصر فلا يجمع بينهما كذا في الهداية وقوله «وعليه أن يطوف ويسعى» هذا الطواف والسعي على عمرة مؤداة بإحرام الحج عندهم وقال أبو يوسف ينقلب إحرامه عمرة وفأندته لو أحرم بحجة أخرى تزمه ويؤديها عند أبي يوسف لأنه ضم حجة إلى عمرة وعندهما ضم حجة إلى حجة فيلزمه رفضها ثم يقضيها وفائدة أخرى أن هذه العمرة تسقط عنه العمرة التي تزمه في جميع عمره عند أبي يوسف وعندهما لا تسقط فإن كانا قارنا أدى العمرة أولا لآنها لا تنفوت فإذا أتى بها فقد أتى بها في وقتها وأما الحج فانه يفوت فإذا فات لم يكن يدم إلى أن يتحلل منه بطواف وسعى وبطل عنه دم القران وعليه قضاء حجه ويقطع التلبية إذا ابتدأ بالطواف وقد قالوا إن من فاته الحج فهو باق على إحرامه إلى أن يتحلل منه بمثل عمرة فإن جامع في إحرامه قبل أن يتحلل فعليه دم لأنه باق على إحرامه وكذا إذا قتل صيدا فعليه جزاؤه (قوله والعمرة لا تنفوت وهي جائزة في جميع السنة) العمرة أربعة أشياء أحرام وطواف وسعى وحلق أو تقصير إثنان منها ركنان الإحرام والطواف وإثنان منها واجبان السعى والحلق والركن لا يجوز عنه البدل والواجب يجوز عنه البدل إذا تركه وما سوى هذه الأربعة سنن وآداب فإذا تركها كان مسيئا ولا شيء عليه (قوله الأخسة أيام يكره فعلها فيها يوم عرفة ويوم النحر وأيام التشريق) يعني يكره انشاؤها بالإحرام أما إذا أداها بإحرام سابق كما إذا كان قارنا فقائه الحج وأدى العمرة في هذه الأيام لا يكره وإنما كرهت في هذه الخمسة الأيام لأن هذه الأيام للمع فكانت متباعدة وعن أبي يوسف أنها لا تكرر في يوم عرفة قبل الزوال لأن دخول وقت ركن الحج بعد الزوال لا قبله والأظهر ما ذكرناه ولكن مع هذا لو أداها في هذه الأيام صحت لأن الكراهة لنهرها

فرضا ونفلا صحيحا أو فاسدا (فقائه الوقوف بعرفة حتى طلع الفجر من يوم النحر فقد فاته الحج) لما تقدم أن وقت الوقوف يمتد إليه وأن الحج بعرفة (و) يجب (عليه) إذا أراد التحلل (أن) يتحلل بأفعال العمرة بأن (يطوف ويسعى) من غير إحرام جديد لها (ويتحلل) بالحلق أو التقصير قال الأسيدي في ثم عنبه أبي حنيفة ومحمد أصل إحرامه بالحج باق ويتحلل بمثل عمرة وعند أبي يوسف يصير إحرامه إحرام عمرة والصحيح قولهما الصحيح (ويقضى الحج من قابل ولادم عليه) لأن التحلل وقع بأفعال العمرة فكانت في حق فاته الحج بمنزلة الدم في حق المحصر فلا يجمع بينهما (والعمرة لا تنفوت) لأنها غير موقفة بوقت (وهي جائزة في جميع السنة الأخسة أيام يكره) كراهة تحریم (فعلها فيها) أي انشاؤها بالإحرام أما إذا أداها بإحرام سابق كما إذا كان قارنا فقائه الحج وأدى العمرة في هذه

الأيام لا يكره جوهره وإنما كرهت في هذه الأيام لأنها أيام الحج فكانت متباعدة وهي (يوم عرفة) (وهو) (يوم النحر وأيام التشريق)

الثلاث (والعمرة سنة) مؤكدة في الصحيح ﴿ ٢٣٣ ﴾ وقبل واجبة نحر (وهي الاحرام والطواف والسعي) والحلق

والتقصير فالاحرام شرط
واكثر الطواف ركن و
غيرهما واجب وانما يذكر
الحلق لانه يخرج منها

وهو تعظيم امر الحج وتخليص وقته له كذا في الهداية (قوله والعمرة سنة) هذا
اختيار الشيخ والصحيح انها واجبة كالوتر وقال الشافعي فريضة لنا انها غير موقفة بوقت
وتأدى بنية غيرها كما في فائت الحج وهذه آية التقلية (قوله وهي الاحرام والطواف
والسعي) والحلق الاحرام شرطها والطواف ركنها والسعي والحلق واجبان فيها وليس
فيها طواف الصدر والله اعلم

﴿ باب الهدى ﴾

﴿ باب الهدى ﴾

لما ذكر الهدى فيما تقدم
من المسائل احتج الى بانه
وما يتعلق به ان كمال ويقال
فيه هدى بالتشديد على قيل
الواحدة هدية كطية ومطى
ومطابا مغرب (الهدى) لغة
وشرعا ما يهدى الى الحرم
من النعم للتقرب (وآدناه شاة
وهو) اى الهدى (من ثلاثة
انواع الابل والبقر والغنم)
لان العادة جارية باهدى هذه
الانواع (يجزى في ذلك)
ما يجزى في الاضحية وهو
(التي فصاعدا) وهو من
الابل ما تم له خمس سنين ومن
البقر سنتان ومن الغنم سنة
(الا من الضأن فان الجزع
منه يجزى) والجزع يفهنتين
مادون التي (ولا يجوز في
الهدى مقطوع الاذن او
اكثرها ولا مقطوع الذنب
ولا اليد ولا الرجل ولا
الذاهبة العين ولا الجفاء)
كثيرة الهزال (ولا الرجاء
التي لا تمشى الى المنسك)
بفتح السين وكسرهما الموضع
الذى تدع به النساء صحاح

الهدى اسم لما يهدى الى مكان وهو الحرم وهو مختص بالابل والبقر والغنم (قوله
رحمه الله الهدى آدناه شاة وهو من ثلاثة انواع الابل والبقر والغنم يجزى في ذلك كله
التي فصاعدا الا الضأن فان الجذع منه يجزى) والشي من المعز والضأن ماله سنة
وطمن في الثانية والذكر والاثنى فيه سواء ومن البقر ماله سنتان وطمن في الثالثة
ومن الابل ماله خمس سنين وطمن في السادسة والجذع من الضأن والمعز ماله سنة
اشهر وقيل اكثر السنة وانما يجزى الجزع من الضأن اذا كان بحيث لو اختلط
بالتنايا اشتبه على الناظر انه منهم والذكر اذا استويا والجواميس كالبقرة (قوله ولا يجزى
في الهدى مقطوع الاذن ولا اكثرها) ولا من لا اذن لها خلقة واما اذا كانت
صغيرة جاز ثم الذاهب من الاذن ان كان الثلث او اقل اجزاء عند ابى حنيفة
ومحمد فعلى هذا الثلث في حكم القليل وعند ابى يوسف ايضا اذا كان الذاهب انثلث
فما زاد لم يجز وان كان اقل جاز فعلى هذه الرواية الثلث في حسد الكثير وقال ابو
يوسف ان كان الباقي من الاذن اكثرها جاز وان ذهب النصف وبقى النصف لم يجز
لان في النصف استوى الخطر والاباحة فكان الحكم في الخطر ولا يجوز في الهدايا الا
ما يجوز في الضحايا (قوله ولا مقطوعة الذنب ولا اليد ولا الرجل) ويعتبر فيه من
الكثرة والقلة ما يعتبر في الاذن وكذا الانف والالية مثله (قوله ولا الذاهبة العين)
اى الذاهبة احدى العينين لان النبي عليه السلام نهي ان يضحي بالمرءاء البين عورها
فان كان الذاهب قليلا جاز وان كان كثيرا لا يجوز ومعرفة ذلك ان تشد العين المعينة
بمد ان لا تلف الشاة يوما او يومين ثم يقرب العلف اليها قليلا قليلا حتى اذا رآته
من مكان اعلم ذلك المسكن ثم يشد عنها الصخرة ويقرب العلف اليها قليلا قليلا حتى
اذا رآته من مكان اعلم عليه ثم ينظر الى تقارب ما بينهما فان كان ثلثا فالذاهب الثلث وان
كان نصفا فالذاهب النصف (قوله ولا الجفاء) وهي الهزيلة (قوله ولا الرجاء)
التي لا تمشى الى المنسك وهو المذبح فان كان مرجها لا يمتعا عن الشيء جاز وهذا اذا كانت
العيوب موجودة بها قبل الذبح اما اذا اصابها ذلك في حالة الذبح بالاضطراب وانقلات
السكين فاصابت عينا او كسرت رجلها جاز لان مثل هذا لا يمكن الاحتراز عنه والحصى
جاز في الهدى لان ذلك يمتنع وبطبيع لجه والقرن اذا كان مكسورا لا يمنع الجواز

لأنها صَيَّوب بينة وهذا اذا كانت العيوب موجودة بما قبل الذبح اما اذا اصابها ذلك حالة الذبح بالاضطراب وانتقالات السكين جاز لان مثل هذا لا يمكن الاحتراز عنه (والشاة جائزة) في اللحم (في كل شيء) جناء في احرامه (الا في موضعين) وهو (من طواف الزيارة جنباً) او حائضاً او نفساء (ومن جامع بعد الوقوف برفة) وقبل الحلق كما مر (فانه لا يجوز) فيهما في هذين الموضعين (الا بدنة) كما تقدم (والبدنة والبقرة تجزى كل واحدة منهما عن سبعة) ومادونها بالاولى (اذا كان كل واحد من الشركاء يريد القرية) ولو اختلف وجه القرية بان اراد احدهم ﴿ ٢٣٤ ﴾ النعمة والآخر القران والآخر التطوع

لانه ليس بما كول ويجوز الثولاء . وهي المجنونة لان الفضل غير مقصود في البهائم ويجوز الهتاء اذا كانت تقتلف وهي ذاهبة الاسنان ولا يجوز المريضة (قوله) والشاة جائزة في كل شيء الا في موضعين من طواف الزيارة جنباً ومن جامع بعد الوقوف برفة) قبل الحلق وقبل طواف الزيارة (فانه لا يجوز الا بدنة) او بقرة (قوله) والبدنة والبقرة تجزى كل واحد منهما عن سبعة) من النعم وكذا عن اثنين او ثلاثة او اربعة هو الصحيح كذا في الوجيز (قوله) اذا كان كل واحد من الشركاء يريد القرية) ولو اختلف وجوه القرب وعند زفر لابد من اتفاق القرب واختلافها بان يريد احدهم النعمة والآخر القران والثالث التطوع لان المقصود بالقرب واحد وهو الله عز وجل . فان قلت فاما الفضل سبع بدنة او الشاة . قلت ما كان اكثرهما لحماً فهو افضل (قوله) وان كان احدهم يريد بنصيبه اللحم لم يجز للبائتين) وكذا اذا كان معهم ذبي (قوله) ويجوز الاكل من هدى التطوع والتمتع والقضائ) يعني بالتطوع اذا بلغ محله وكذالك ان يعلم النفي (قوله) ولا يجوز الاكل من بقية الهدايا كدماء الكفارات والنذور وهدى الاحصار والتطوع اذا لم يبلغ محله (قوله) ولا يجوز ذبح هدى التطوع والتمتع والقران الا يوم النحر ويجوز ذبح بقية الهدايا اي وقت شاء) الدماء في المناسك على ثلاثة اوجه في وجه يجوز تقديمه على يوم النحر بالاجماع بعد ان حصل الذبح في الحرم وهو دم الكفارات والنذور وهدى التطوع وفي وجه لا يجوز ذبحه قبل يوم النحر اجماعاً وهو دم التمتع والقران والاضحية والنذور وهدى التطوع وفي وجه اختلفوا فيه وهو دم الاحصار فتد ابى حنيفة يجوز تقديمه وعندهما لا يجوز وفي الميسوط يجوز ذبح هدى التطوع قبل يوم النحر الا ان ذبحه يوم النحر افضل قال في الهداية وهو الصحيح يعني انه يجوز ذبحه قبل يوم النحر ويجوز ذبح بقية الهدايا في اي وقت شاء . وقال الشافعي لا يجوز الا في يوم النحر (قوله) ولا يجوز ذبح الهدايا الا في الحرم) قال الله تعالى ﴿ ثم حملها الى البيت العتيق ﴾ وقال في جزاء الصيد ﴿ هديا بالغ الكعبة ﴾ فصار اصلاً في كل دم هو كفارة ولان الهدى اسم لما يهدي الى الحرم (قوله) ويجوز ان تصدق بها على مساكين الحرم وغيرهم) الا ان مساكين الحرم

لان المقصود بها واحد وهو الله تعالى (فان اراد احدهم بنصيبه اللحم) او كان ذمياً (لم تجزى عن البائتين) لانها لم تخالص لله تعالى (ويجوز الاكل) لساحب الهدى بل يندب (من هدى التطوع والتمتع والقران) اذا بلغ الهدى محله لانه دم نسك فيجوز الاكل منه بمنزلة الاسحية وما جاز الاكل منه لصالحه جاز للفقير وقيدنا ببلوغ المحل لانه اذا لم يبلغ الحرم لا يحل الانتفاع منه لغير الفقير كما يأتي في آخر الباب (ولا يجوز الاكل من بقية الهدايا) كدماء الكفارات والنذور وهدى الاحصار والتطوع اذا لم يبلغ محله (ولا يجوز ذبح هدى التطوع والتمتع والقران الا في يوم النحر) وفي الاصل يجوز ذبح دم التطوع قبل يوم النحر وذبحه يوم النحر افضل وهذا هو الصحيح لان القرية في التطوعات

باعتبار انها هدايا وذلك تصحق ببلوغها الى الحرم فاذا وجد ذلك جاز ذبحها في غير يوم النحر وفي ايام النحر (افضل) افضل لان معنى القرية في اراقة الدم فيه اظهر هداية (ويجوز ذبح بقية الهدايا اي وقت شاء) لا بها دماء كفارات فلا تختص بيوم النحر لانها لما وجبت لجبر النقصان كان التحليل بها اول لارتفاع النقصان من غير تأخير بخلاف دم التمتع والقران لانه دم نسك هداية (ولا يجوز ذبح الهدايا) مطلقاً (الا في الحرم) لان الهدى اسم لما يهدي الى مكان ومكانه الحرم (ويجوز ان تصدق بها على مساكين الحرم وغيرهم) لان الصدقة قرينة معقولة والصدقة على كل فقير قرينة

وعلى مساكين الحرم افضل الا ان يكون غيرهم احوج جوهره (ولا يجب التعريف بالهدايا) وهو احضارها
 معرفة فان عرف بهدى التمتع والقران والتطوع فحسن لانه يتوقت يوم النحر فمضى لايجد من يمسه ففحتاج
 الى ان يعرفه ولانه دم نسيك ومبناه على التشهير بخلاف دماء الكفارات فانه يجوز ذبحها قبل يوم النحر
 وسببها الجنابة فالستر بها اليق (والافضل في البدن النحر) قياما وان شاء اضجعها (وفي البقر والغنم الذبح)
 مضجعة ولا تذبح قياما لان الذبح ﴿ ٢٣٥ ﴾ في حال الاضجاع ابين فيكون الذبح اسير (والاولى ان يتولى

الانسان ذبحها بنفسه ان
 كان يحسن ذلك) لانه
 قرينة والتولى في القرابات
 اولى لما فيه من زيادة
 الحشوع الا ان الانسان
 قد لا يتدى لذلك ولا يحسنه
 فجوزنا توليته غيره هدايه
 والاولى ان يقف عند
 الذبح اذا لم يذبح نفسه
 (ويتصدق بمحلالها) جمع
 جل وهو كالكساء بقى
 الحيوان الحر والبرد
 جوهره (وخطامها)
 بنى زمامها (ولا يعطى
 اجرة الجزار منها) لقوله
 صلى الله عليه وسلم لم
 رضى الله عنه تصدق
 بمحلالها وخطامها ولا تقط
 الجزار منها (ومن ساق
 بدنة فاضطر الى ركوبها)
 او حمل متاعه عليها (ركبا)
 وحملها (وان استغنى عن
 ذلك لم يركبها) لانه
 خالصا لله جعلها فلا ينبغي
 ان يصرف لنفسه شيئا من
 عنها او متاعها الى ان تبلغ

افضل الا ان يكون غيرهم احوج منهم (قوله ولا يجب التعريف بالهدايا) وهو
 حمل الهدايا الى عرفة وقيل هو ان يعرفها بعلامة مثل التقليد وان عرف هدى التمتع
 والقران والتطوع فحسن لانه يتوقت يوم النحر فمضى ان لا يجد من يمسه ففحتاج الى
 ان يعرفه ولانه دم نسيك فيكون مبناه على الشهرة بخلاف دماء الكفارات لانه
 يجوز ذبحها قبل يوم النحر ولان سببها الجنابة فيلحق بها الستر (قوله والافضل
 في البدن النحر) فان شاء نحرها قياما وان شاء اضجعها والافضل ان ينحرها قياما
 معقولة اليد اليسرى ولا يذبح البقر والغنم قياما لان في حالة الاضجاع الذبح ابين فيكون
 الذبح اسير (قوله وفي البقر والغنم الذبح) لقوله تعالى ﴿ ان الله يأمركم ان تذبحوا
 بقرة ﴾ وقال تعالى ﴿ وغديناه بذبح عظيم ﴾ والذبح ما اعد للذبح واراد به الغنم
 فلو ذبح الابل ونحر البقر والغنم اجزاء اذا استوفى العروق ويكره (قوله والاولى
 ان يتولى الانسان ذبحها يده ان كان يحسن ذلك) لان توليته بنفسه افضل من
 توليته غيره ككثر العبادات وان كان لا يحسن ولاه غيره ويقف عند الذبح وروى
 ان النبي صلى الله عليه وسلم ساق مائة بدنة في حجة الوداع ففصر منها ثيفا وستين
 بنفسه وولى الباقي عليا كرم الله وجهه (قوله ويتصدق بمحلالها وخطامها) الجلال
 جمع جل وهو كالكساء نقي الحيوان من الحر والبرد (قوله ولا يعطى اجر الجزار
 منها) وكذا لا يبيع جلدها فان عمل الجلد شيئا ينتفع به في منزله كالفراش
 والتركاب والجراب واشباه ذلك فلا بأس وان باع الجلد او اللحم بدراهم او فلولس
 او حنطة تصدق بذلك وليس له ان يشتري بها ملحا ولا ازارا (قوله ومن ساق
 بدنة فاضطر الى ركوبها ركبا) فان ركبها او حمل عليها متاعه ونقص منها
 شيء ضمن النقصان وتصدق به (قوله وان استغنى عنها لم يركبها) لانه
 قد اوجبه بالسوق وبالركوب بصير كالترجيع لها (قوله وان كان لها لبن لم
 يحلبها) فان حلبها تصدق به او بقيته ان كان قد استهلكه (قوله ويتضح
 ضررها بالماء البارد حتى يقطع اللبن) ينضح بكثرة الضاد والتضح هو الرش وهذا
 اذا كان قريبا من وقت الذبح فان كان بعيدا يحلبها ويتصدق به كي لا يضر ذلك
 بالجمجمة (قوله ومن ساق هديا فمطبق الطريق فان كان تطوعا فليس عليه غيره مقامه)

محلبها واذا ركبها او حملها فانقصت فمليه ضمان ما انتقص منها (وان كان لها لبن لم يحلبها) لان اللبن متولد
 منها وقد مر انه لا يصرف لنفسه شيئا من عنها قبل محلبها (وينضح ضررها بالماء البارد حتى يقطع
 اللبن) عنها وهذا اذا قرب محلبها والا حلبها وتصدق بلبنها كيلا يضر ذلك بها وان صرفه لنفسه تصدق بمثله
 او بقيته لانه مبشور عليه (ومن ساق هديا فمطبق) اي هلك (فان كان تطوعا فليس عليه غيره) لان القرينة
 تعلق به وقد فات ولم يكن سوقه متعلقا

بذمته (و ان كان من واجب فعله ان يقيم غيره مقامه) لان الوجوب باق بذمته حيث لم يقع موقعه فصار كهلاك الدراهم المدة لازكاة قبل ادائها (و ان اصابه عيب كبير) بحيث اخرجته الى الرداءة (اقام غيره مقامه) لبقائه الواجب في ذمته (وصنع بالمعيب ماشاء) لانه التحق بسائر املاكه (و اذا عطبت البدنة في الطريق) اى قاربت العطب بدليل قوله نحرها لان النحر بعد حقيقة العطب لا ينصور ﴿ ٢٣٩ ﴾ (فان كانت) البدنة (تطوعا

لانه لم يكن سوفه متعلقا بذمته) قوله (و ان كان واجبا فعله ان يقيم غيره مقامه) لان الوجوب باق في ذمته (قوله (و ان اصابه عيب كبير) و هو ان يخرج منه من الوسط الى الرداءة) قوله اقام غيره مقامه لان الوجوب باق في ذمته و صنع بالمعيب ماشاء) و هذا اذا كان موسرا اما اذا كان معسرا اجزاء ذلك المعيب (قوله و اذا عطبت البدنة في الطريق فان كان تطوعا نحرها) معنى عطبت قربت من العطب بدليل قوله نحرها * فان قلت هذا تكرار فانه قد قال و من ساق هديا فعطب ثم قال و اذا عطبت البدنة * قلت الاولى في الهدى مطلقا و هذا في البدنة خصها بالذكر بعد ما دخلت في ذلك العموم او يقال ذكر في الاول هل يجب عليه غيره ولم يبين ما يفعل بالمعيب فاعاد ذكره ليبين ما يفعل به او يقال الاول في المعطوب الذي لم يتأهل ذبح و هنا الذى قارب العطب بدليل قوله نحرها والنحر انما يكون في الحى (قوله و صنع نعله بدمها) المراد بالنعل فلادتها و على هذا رواية نعلها فان كان نعله فيجوز ايضا ان يرجع الضمير الى الهدى و يحتمل ان يكون نعل الهدى و انما يفعل ذلك ليعلم انها هدى لم يباغ محله فباكل منه الفقراء دون الاغنياء لانها لم يباغ محلها فان اكل منها او اطعم غنيا فعليه ان يتصدق بقيمتها (قوله فان كانت واجبة اقام غيرها مقامها و صنع بها ماشاء) لانه لم يباغ محلها (قوله و ضرب به صفحتها) اى جانب عتفها و في الهداية صفحتها سنامها (قوله و لم يأكل منها هو ولا غيره من الاغنياء) لانها لم يباغ محلها فان اكل منها او اطعم غنيا فعليه ان يتصدق بقيمتها (قوله فان كانت واجبة اقام غيرها مقامها و صنع بها ماشاء) لانها لم تبق صالحة لما عينه و هو ملكه كسائر املاكه (قوله و يقد هدى التطوع و المتعة و القران) وكذا الهدى الذى اوجبه على نفسه بالنذر و المراد من الهدى الابل و البقر اما النعم فلا يقد و كلما يقد يخرج به الى عرفات و مالا فلا (قوله و لا يقد دم الاحصار و لادم الجنائيات) لانه دم جبر فيستحب اخفاؤه بخلاف الاول فانه دم نكس فيستحب اظهاره فلو قلد دم الاحصار و دم الجنائيات جاز و لا بأس به والله اعلم ﴿ مسائل ﴾ خمسة الفاضل توجب الوصول الى مكة و الاحرام بحجة او مرة * احدها اذا قال الله على حجة او مرة * الثانى الله على المنى الى بيت الله * الثالث الله على المنى الى مكة * الرابع الله على المنى الى الكعبة * الخامس الله على المنى الى مقام ابراهيم فهذه الالفاظ الخمسة توجب عليه حجة او مرة بالاجماع * و ستة الفاضل لا توجب عليه شيئا بالاجماع * الاول الله على الخروج الى بيت الله * الثانى الله على الذهاب الى بيت الله * الثالث الله على السير الى بيت الله * الرابع الله على الاتيان الى مكة * الخامس الله

نحرها و صنع نعلها) اى فلادتها هداية (بدمها و ضرب بها) اى بقلادتها المصبوغة بدمها (صفحتها) اى احد جنبها (و لم يأكل منها هو) اى صاحبها (ولا غيره من الاغنياء) وائدة ذلك ان يعلم الناس انه هدى فباكل منه الفقراء دون الاغنياء و هذا لان الاذن بتناوله معلق بشرط بلوغه محله فينبغي ان لا يحمل قبل ذلك اصلا الا ان التصدق على الفقراء افضل من ان يترك جزرا للسباع و فيه نوع تقرب و التقرب هو المقصود هداية (و ان كانت) البدنة (واجبة اقام غيرها مقامها) لانها لم تبق صالحة لما عينه (و صنع بها) اى التى عطبت (ماشاء) لانها ملكه كسائر املاكه (و يقد) ندبا (هدى التطوع) و النذر (و المتعة و القران) لانه دم نكس فيلق به الاظهار و الشهرة تعظيما لشعائر الاسلام و المزداد من الهدى الابل

والبقر و اما النعم فلا يقد و كل ما يقد يخرج به الى عرفات و مالا فلا جوهره (ولا يقد دم) (على) الاحصار) لانه لرفع الاحرام (ولا دم الجنائيات) لانه دم جبر فالاول اخفاؤه و عدم اظهارها

في كتاب البيوع في عقب البيع بالعبادات واخر النكاح لان الاحتياج الى البيع اعم لانه بطم الصغير والكبير به قيام المعيشة التي هي قوام الاجسام وبعض المصنفين قدم النكاح لانه عبادة ثم البيع مصدر وقد يراد به المفعول فيجمع باعتبار كما يجمع البيع وقد يراد به المعنى وهو الاصل ﴿ ٢٣٧ ﴾ في جمعه باعتبار انواعه فتح (البيع) لغة مبادلة شئ بشئ مالا

او لا دليل على ان الله اشترى من المؤمنين انفسهم ﴿ وهو من الاضداد ويستعمل متعديا لمفعولين يقال بعثك انثى وقد تدخل من من على

المفعول الاول على وجه التاكيد فيقال بعثت من زيد الدار وربما دخلت الدار فيقال بعثت لك الشئ في ذي زائدة وابتاع الدار بمعنى اشترى او باع عليه القاضي اى من غير رضاه بخبر عن ابن القطاع وشرعا مبادلة مال بمال بالتراضي و (يتعد بالابتحاف) وهو ما يذكر اولا من كلام احد المتأخرين (والقبول) وهو ما يذكر ثانيا (اذا كانا بلفظ الماضي) كعبت واشتريت لان ما لبيع انشاء تصرف والانشاء يعرف بالشرع وهو قد استعمل الموضوع الاخبار في الانشاء فيتعديه ولا يتعد بلفظين احدهما مستقبل بخلاف النكاح كما سيأتى وقوله رضيت او اعطيتك بكذا او اخذته في معنى قوله بعث واشتريت لانه يؤدى معناه والمعنى هو المختار في هذه العقود ولهذا يتعد

على المثل الى الصفا والمروة السادس لله على المثل الى عرفات فهذه الالفاظ لا توجب عليه شيئا بالاجماع ولفظان لا يوجبان عليه شيئا عند ابي حنيفة رحمه الله احدهما لله على المثل الى المجد الحرام الثاني لله على المثل الى الحرم وفي هذين اللفظين لا يلزمه شئ عند ابي حنيفة وعندهما يلزمه حجة او علة والله اعلم بالصواب

كتاب البيوع

انما عقب الشيخ بالعبادات واخر النكاح لان احتياج الناس الى البيع اعم من احتياجهم الى النكاح لانه يتم الصغير والكبير والذكر والانثى والبقاء بالبيع اقوى من البقاء بالنكاح لانه تقوم المعيشة التي هي قوام الاجسام وبعض المصنفين قدم النكاح على البيع كصاحب الهداية وغيره لان النكاح عبادة بل هو افضل من الاشتغال بنقل العبادة لانه سبب الى التوحيد بواسطة الولد الموحّد وكل منهم مسبب في مقصده * والبيع في اللغة عبارة عن تملك مال بمال آخر وكذا في الشرع لكن زيد فيه قيد التراضي لما في التغالب من الفساد والله لا يحب الفساد ويقال هو في الترخع عبارة عن ايجاب وقبول في مالين ايسر فيهما معنى الترخع وهذا قول العراقيين كالشيخ واصحابه وقيل هو عبارة عن مبادلة مال بمال لاهل وجه الترخع وهو قول الحراسيين كصاحب الهداية واصحابه فاذا تم انعقاده بالتعاطى في النفس فعند الحراسيين يتعد وعند العراقيين لا يتعد واما في الحسب فيتعقد بالتعاطى اجماعا مثل شراء البقل والخبز وانشاء ذلك والصحيح قول الحراسيين لان العبرة بالتراضي (قوله رحمه الله البيع يتعد بالابتحاف والقبول) الانعقاد عبارة عن انضمام كلام احد المتأخرين الى الآخر والبيع عبارة عن اثر شرعى يظهر في المحل عند الايجاب والقبول حتى يكون العاقد قادرا على التصرف واليه اشار الشيخ بقوله يتعد ولم يقل البيع هذان اللفظان والايحاب الاثبات لانه ما كان ثابثا للمشتري وقد ثبت الآن بقوله بعث والقبول هو اللفظ الثاني الذي هو جواب الاول فلا يوجب مثل قوله بعث او اعطيت او هذاك وما اشبه ذلك والفرق بين ان يكون البادى البايع او المشتري كما اذا قال المشتري اولا واشتريت منك هذا العبد ثمانية فقال البايع بعث او هو كانه يتم البيع وهذا معنى قوله واذا اوجب احد المتأخرين البيع فالآخر بالخيار ولم يبين انه البايع او المشتري (قوله اذا كانا بلفظ الماضي) اما اذا كان بلفظ الامر فلا بد من ثلاثة الفاظ كما اذا قال البايع اشترى منى فقال اشتريت فلا يتعد ما لم يقل البايع بعث او يقول المشتري بع منى فيقول بعث فلا بد من ان يقول ثانيا واشتريت واما النكاح فيتعقد بلفظين احدهما ماض والآخر مستقبل (قوله واذا اوجب احد المتأخرين البيع فالآخر بالخيار ان شاء قبله في المجلس وان شاء رده) وهذا يسمى خيار

بالتعاطى في النفس والحسب هو الصحيح لتحقيق المراضة هداية (واذا اوجب احد المتأخرين) بانما كان او مشتريا (البيع فالآخر بالخيار ان شاء قبل) كل المبيع بكل الثمن (في المجلس) لان خيار القبول مقبده (وان شاء رده) لانه لو لم يثبت

له الخيار يلزمه حكم العقد من غير رضا وللوجب الرجوع ما لم يقبل الآخر لخلوه من ابطال حق الغير وانما يمتد الى آخر المجلس لانه جامع للتفرقات فاعتبرت ساعاته واحدة دفعا للعدم وتحقيقا للبسر والكتاب كالمخطاب وكذا الارسال حتى اعتبر مجلس بلوغ الكتاب ﴿ ٢٣٨ ﴾ واداء الرسالة وقيدنا القبول

القبول وهو غير موروث فان اوجب احدهما البيع وهما بمشيان او يسيران هل دابة في محمل او على دابتين ان اخرج الخطاب جوابه متدلا بخطاب صاحبه تم العقد وان فصله عنه لا ينقد وان قل والسير من احدهما كالسير منهما وان اوجب احدهما وهما واقفان فصارا اوسار احدهما بمد خطاب صاحبه قبل القبول بطل ولا ينقد بقوله بمد ذلك ولوتبايما في السفينة وهى تسير فوجدت سكتة بين الخطابين لا يمنع ذلك الانقضاء وهى بمنزلة البيت لانهما لا يملكان ايقافها بخلاف الدابة فانهما يملكان ايقافها ولو قال بعت منك هذا العبد بكذا فقال هو حر فهو قبول وبعت العبد واما اذا قال وهو حر بالواو او هو حر بغير الواو لم يكن قبولا ولم يحز البيع * واعلم ان البيع عقد على الابهام والتوقيت يطله بخلاف الاجارة فانها عقد على التوقيت والابهام يطلها ثم لابد في البيع من ذكر الثمن وتعيين المبيع والا فلا يكون بيعا وان حصل الائجاب والقبول (قوله وايضا قام من المجلس قبل القبول بطل الائجاب) لان القيام دليل الاعراض وكذا لو لم يتم لكن تشاغل في المجلس بنى غير البيع بطل الائجاب فان كان قائما فقدم ثم قبل فانه يصح القبول لانه بالقعود لم يكن مرضا (قوله فاذا حصل الائجاب والقبول لزم البيع) ولابد من تقدير الثمن وتعيين المثلث قال في العيون عن ابن يوسف اذا قال بعتك هذا العبد بثلث فلما اراد المشتري ان يقول قبلت قال البايع رجعت وخرج الكلامان معا فالفسخ اولى لانه لم يتم البيع واذا قال بعتك هذين التوبين بكذا فقبل في احدهما لا يجوز كما لا يجوز اذا قال بعتك هذا العبد بثلث فقال قبلت بخمسائة وكذا لو قال بعتك هذا العبد فقال قبلت في بعضه لا يجوز كما اذا قال بعتك لما فيه من طريق الصفقة على البايع ولو فرق الائجاب فقال ابعتك هذين العبدين بعتك هذا بمائة وهذا بمائتين فلمشتري ان يقبل في ايها شاء لانه لم يكن في القبول تفريق الصفقة بخلاف المسئلة الاولى فان هناك ايجاب فيهما بلفظ واحد (قوله ولا خيار لواحد منهما الا من عيب او عدم رؤية) وقال الشافعى لكل واحد منهما الخيار ماداما في المجلس يعنى لكل واحد منهما فخصه رضى الآخر بالفسخ او لم يرض * وقوله * الا من عيب او عدم رؤية * وكذا خيار الشرط وانما خص العيب وعدم الرؤية مع ان خيار الشرط مانع لزوم البيع ايضا لانهما في كل بيع يوجدان اما خيار الشرط فعارض مبنى على الشرط (قوله والاعراض المشار اليها لا يحتاج الى معرفة مقدارها في جواز البيع) لان بالاشارة كفاية في التفريق سواء كان المشار اليه ثمتا او ممتنا بمد ان لم يكن في الاموال الربوية اما في الربوية اذا بيعت بمنسها فلا يجوز البيع مع جهالة مقدارها وان اشير اليها لاحتمال الربا. كما اذا باع حنطة بحنطة او شعيرا بشعير فلا بد ان يعلم تساويهما * وقوله * في جواز البيع * احترازا عن السلم فان رأس المال فيه اذا كان مكبلا او موزونا يشترط

لكل البيع بكل الثمن لانه ليس له ان يقبل المبيع او بعضه ببعض الثمن لعدم رضا الآخر باقل مما اوجب او يفرق الصفقة الا اذا بين ثمن كل واحد لانه صفقات معنى (وايضا قام من المجلس) وان لم يذهب عنه ثمر وابن كمال (قبل القبول) من الآخر (بطل الائجاب) لان القيام دليل الاعراض والرجوع وتقدم ان له ذلك وكذلك كل ما يدل على الاعراض من الاشتغال بمثل آخر فتح (واذا حصل الائجاب والقبول لزم البيع) وان لم يقبض (ولا خيار لواحد منهما) لان في الفسخ ابطال حق الآخر فلا يجوز والجديد محمول على خيار القبول وفي الحديث اشارة اليه فانها متبايعان حقيقة حالة المباشرة لابعده وان احتمله باعتبار ما كان غسله على حالة مباشرته اولى عملا بالحقيقة والتفرق محمول على تفرق

الاقوال (الا من عيب) او شرط (او عدم رؤية) كما يأتي (والاعراض المشار اليها) من (معرفة) مبيع او ثمن (لا يحتاج الى معرفة مقدارها في جواز البيع) لنسب الجهالة بالاشارة ما لم يكن زويا قبول

بحسنه (والاثمان المطلقة) اى غير ﴿ ٢٣٩ ﴾ المشار اليها بدليل المقابلة (لا يصح) البيع بها (الا ان تكون معرفة القدر

والصفة) لان التسليم واجب بالقدر وهذه الجهالة مفضية الى المنازعة فينتج التسليم والتسلم وكل جهالة هذه صفتها تمنع الجواز وهذا هو الاصل هداية وهذا حيث اختلف نقد البلد ما لئنه واستوى روبا بدليل ما بعده (ويجوز البيع بغير حال) وهو الاصل (و مؤجا اذا كان الاجل معلوما) للتأجيل الى المنازعة وهذا اذا بيع بخلاف جنسه ولم يسمهما قدر لما فيه من ربا النساء كما سيجي وابتداء الاجل من وقت التسليم ولو فيه خيار فذ سقوطه عنده غايبة ويستل الاجل بموت الديون لا الدائن (ومن اطلق الثمن في البيع) عن التقييد بالوصف بان ذكر القدر دون الصفة (كان) الثمن المقدر محمولا (على غالب نقد البلد) لانه المتعارف وفيه التصري الجواز فيصرف اليه هداية (فان كانت النقود مختلفة) النقد والمالية (فالبائع فاسد) للجهالة (الا ان بين احدها) في المجلس لارتفاع الجهالة قبل تقرر الفساد وهذا اذا استوت روبا اما اذا اختلفت في الرواج ولومع الاختلاف في المالية وذلك

كالذهب

معرفة مقداره عند ابي حنيفة ولا يكتفى بالاشارة وقوله والا عواض سماها اعواضا قبل العقد وان لم تصر عوضا باعتبار المال لانها تفسر عوضا بعد كما قال تعالى ﴿ واستشهدوا شهيدين ﴾ وانما يسير ان شاهدين بعد الاشهاد (قوله واثمان المطلقة لا تصح الا ان تكون مروفة القدر والصفة) صورة المطلقة ان يقول اشتريت منك بغضة او بحنة او بذرة ولم يبين لاقدرا ولا صفة وفي التبايع صورته ان يقول بعت هذا منك بغير او بما يساوى فيقول اشتريت فهذا لا يجوز حتى يبين قدر الثمن وصفته فالقدر مثل عشرة او عشرين والصفة مثل بخارى او سمرقندى او جيد او وسط اوردى وقوله مطلقه احتراز عن كونها ماثارا البيا (قوله ويجوز البيع بغير حال او مؤجل اذا كان الاجل معلوما) انما قيد بالثمن لان البيع اذا كان مبيعا لا يجوز تأجيله فان شرط فيه الاجل فالبائع فاسد لان التأجيل في الاعيان لا يصح لانه لا منفعة للبائع في تأجيلها لانه موجودة في الحالين على صفة واحدة والقدر يوجب تسليمها فلا فائدة في تأخيرها ولا كذلك الثمن لان شرط الاجل في الديون فيه فائدة وهو اتساع المدة التي يتمكن المشتري من تحصيل الثمن فيها فلذلك جاز وقوله اذا كان الاجل معلوما لانه اذا كان مجهولا اثر في التسليم فيطالبه البائع بالثمن في قريب المدة والمشتري في بيدها وان اختلفا في الاجل فالقول قول من يغيبه لان الاصل عدمه وكذا لو اختلفا في قدره فالقول لمضى الاقل والبيئة بينة المشتري في الوجهين وان اتفقا على قدره واختلفا في مضيه فالقول للمشتري لانه لم يرض والبيئة بينة ايضا لان البيئة مقدمة على الدعوى (قوله ومن اطلق الثمن في البيع كان على غالب نقد البلد) معناه ذكر قدر الثمن ولم يذكر صفته مثل ان يقول بعت منك بعشرة دراهم وفي البلد دراهم مختلفة فاذا كان كذلك جاز البيع وبتعين الدراهم التي يتعامل الناس بها في البلد غالبا فيكون معنى قوله ومن اطلق الثمن اى اطلقه على ذكر الصفة واما القدر فقد ذكره لانه لو لم يكن كذلك كانت هذه المسئلة حين تلك الاولى فيلزم التكرار فبان لك ان قوله والاثمان المطلقة انها مطلقة من ذكر القدر والوصف جميعا وان قوله ومن اطلق الثمن مطلق عن ذكر الصفة لا غير وذلك بان يقول اشتريت بعشرة دراهم ولم يقل بخارية او غطريفية او غير ذلك واعلم ان حكم المبيع والثمن يختلفان في احكامهما انه لا يجوز التصرف في المبيع المنقول قبل قبضه ويجوز في الثمن قبل قبضه ومنها ان هلاك المبيع قبل القبض يوجب فسخ العقد وهلاك الثمن لا يوجب لان العقد لا يقع على عينه وانما يقع على ما في الذمة فاذا هلك ما اشار اليه بقي ما في الذمة بحاله (قوله فان كانت النقود مختلفة بالبائع فاسد الا ان بين احدها) بقى مختلفة المالية جاز البيع لان التعامل بها سواء لان الجهالة تنقض الى المنازعة واما اذا كانت سواء جاز البيع في المالية اذا اطلق اسم الدراهم وبصرف الى ما قدر به من اى نوع كان لانه منازعة ولا اختلاف في المالية كالذهب التركي والخليفة فان الخليفة كان افضل في المالية من التركي وقوله اذا كانت سواء في المالية معناه كالثنائى والثلاثى والثنائى ما كان اثنان

الغازي والعدلي في زماننا فيصح وينصرف الى الاروج وكذا يصح لو استوت مائة ورواجا وبخبر المشتري بين ان يؤدي ايها شاء، قال في البحر فلو طلب البائع احدها للمشتري دفع غيره لان امتناع البائع من قبول مادفنه ولا فضل تحت اه قال شيخنا يعلم من قولهم يصح لو استوت مائة ورواجا حكم ما معروف في زماننا من الشراء بالفروش فانها في حكم المستوية في المالة فان القرش في الاصل قطعة مضروبة من الفضة تقوم باربعين قطعة من القطع المصرية المسماة في مصر نفسا ثم ان انواع العملة المضروبة تقوم بالقرش فيها ما يساوي عشرة ومنها اقل ومنها اكثر واذا اشترى بمائة قرش فالمسألة انه يدفع ما اراد من الفروش او بما يساويها من **٢٤٠** بقية انواع العملة ولا يفهم احد

ان الشراء وقع بنفس القطعة المسماة قرشا وقد منا ان المشتري يخير فيما تسليق مائة ورواجا في دفع ايها شاء ثم قال بقي ما اذا اشترى بالفروش المذكورة ثم رخص بعض انواعها او كاهها واختلقت في الرخص كما وقع ذلك في زماننا مرارا وكثر السؤال عنه والذي تحرر انه يؤمر المشتري بدفع المتوسط رخصا حتى لا يلزم الضرر بهما وهذا اذا رخص الجميع اما لو بقي منها نوع على حاله فيبغي ان يلزم المشتري بالدفع منه لان اختياره دفع غيره يكون تفتنا وقصد الاضرار البائع مع امكان غيره وتماه ذلك في رسالته (و يجوز بيع الطعام) وهي الحنطة و دقيقتها خاصة في العرف الماضي قح (و جميع) (الحبوب) كالشعير والذرة ونحوها

منه دانقا والثلاثي ما كان الثلاثة منه دانقا في هذه الصورة يجوز البيع اذا اطلق اسم الدراهم لانه لا منازعة ولا اختلاف في المالة (قوله) ويجوز بيع الطعام والحبوب كلها مأكلة و مجازفة) يعني اذا باعها بخلاف جنسها اما يحنسها مجازفة فلا يجوز لما فيه من احتمال الربا والمجازفة هي اخذ الشيء بلا كيل ولا وزن وكذا القسمة اذا وقعت فيما يثبت فيه الربا لا تجوز مجازفة ايضا لانها كالبيع * و قوله * بيع الطعام * اسم الطعام في العرف يقع على الحنطة ودقيقتها فلي هذا لا يكون ذكر الحبوب بعد الطعام تكرارا ويكون المراد من الحبوب ما سوى الحنطة كالذرة والعدس والحمص وغير ذلك (قوله) وبانه بيعه لا يعرف مقداره) هذا اذا كان الاناء من حديد او خشب وما اشبه ذلك مما لا يحتمل الزيادة والنقصان مثل ان يقول بعت منك ملاء هذا الطشت او ملاء هذه القسمة فانه يجوز لان الجهالة فيه لا يفضي الى المنازعة لما انه يتحمل فيه التسليم لانه بيع عين حاضرة فيندر هلاكه قبله بخلاف التسليم لان التسليم فيه متأخر والهلاك ليس بادر قبله فيتحقق المنازعة فيه فلا يجوز واما اذا كان الاناء بمحتمل الزيادة والنقصان كالزبدل والجراب والفراش والجوالق لا يجوز لان هذه الاشياء تقبض وتبسط الا ان ابا يوسف استحسن في قرب الماء واختاره وان كان يحتمل الزيادة والنقصان وهو ان يشتري من هذا الماء كذا قربة بهذه القربة و حينها فانه يجوز عنده (قوله) ووزن حجر لا يعرف مقداره) هذا اذا كان الاناء والحجر بحالهما اما لو تلقا قبل ان يسلم ذلك فسد البيع لانه لا يعلم مبلغ ما باعه منه وان قال بوزن هذه البطيخة او هذا الطين وما اشبهه لم يجوز لانه يزيد وينقص (قوله) ومن باع صبرة طعام كل قفيز بدرهم جاز البيع في قفيز واحد عند ابي حنيفة الا ان يسمى بجملة قفزاتها) وعندهما لا يجوز في الوجهين سمي بجملة قفزاتها او لم يسمى لابي حنيفة انه يتعذر الصرف الى الشكل لجهالة البيع والتمن فيصرف الى الاقل وهو معلوم الا ان تزول الجهالة بتسمية جميع القفزات او بالكيل في المجلس ولانه لا يعلم قدر القفزات فجهل الثمن عند المتعاقدين ونسبته لكل قفيز درهما لا يوجب معرفته في الحال وانما يعرف في الثاني وذلك يمنع صحة العقد ولهما ان هذه

(مأكلة) بمكيل معروف (ومجازفة) وهي كما في القرب البيع والشري بلا كيل ولا وزن (وبانه) (الجهالة) بعينه لا يعرف مقداره ووزن حجر بعينه لا يعرف مقداره) والظاهر انه من المجازفة وعطفه عليها لانه صورة كيل ووزن وليس به حقيقة وهذا اذا كان بخلاف جنسه ولم يكن رأس مال سلم لشرطية معرفته كما سيجي (و من باع صبرة طعام كل قفيز بدرهم جاز البيع في قفيز واحد عند ابي حنيفة) لتعذر الصرف الى كلها لجهالة البيع والتمن فيصرف الى الاقل وهو معلوم (الا ان) تزول الجهالة بان (يسمى بجملة قفزاتها) او بالكيل في المجلس ثم اذا

جاز في قبض المشتري الخيار لتفرق الصفقة عليه وقال يجوز في الوجهين وبه يعني ثمة بلالية من البرهان وفي النهر من ميون المذهب وبه يعني تيسيرا وفي البحر وظاهر الهداية ترجيح قولهما لتأخير دليلهما كما هو مائة اه قال شيخنا لكن رجع في الفتح قوله وقوى دليله على دليلهما ونقل (٢٤١) ترجيحه العلامة قاسم عن الكافي والمجيب والنسفي وصدر الشريعة

ولعله من حيث قوة الدليل فلا ينافي ترجيح قولهما من حيث التيسير ثم رأيت في شرح الملتقى افاد ذلك اه والفنوى على قوله (ومن باع قطيع غنم كل شاة بدرهم فالباع قاسد في جميعها) وان علم عددها بعد العقد ولو في المجلس على الاصح سراج عن الحلواني للجهالة وقت العقد وكذا في الواحد لان بيع شاة من قطيع لا يصح للتفاوت بين الشياه بخلاف بيع قبض من صبرة فانه يصح لعدم التفاوت (وكذلك من باع ثوبا) بضره النعيس (مذارعة كل ذراع بدرهم ولم يسم بجملة الذرعان) وكذلك كل معدود متفاوت كابل وعبيد ونحوهما (ومن اتبع) اي اشترى صبرة طعام على انها مائة قبض بمائة درهم) مثلا (فوجدتها اقل) من ذلك مما سمى له (كان المشتري بالخيار ان شاء اخذ الموجود بمحضته وان شاء فسخ البيع) لان العقد وقع على مقدار معين والقدر ليس بوصف بل هو اصل بنفسه (قوله ومن اشترى ثوبا على انه عشرة اذرع بعشرة دراهم او ارضا على انها مائة ذراع بدرهم فوجدتها اقل من ذلك فالمشتري بالخيار ان شاء اخذها بجملة الثمن وان شاء ترك) لان الذراع وصف في الثوب لانه عبارة عن الطول والعرض

الجهالة بدهما ازالها ومثلها ضر مانع ثم اذا جاز في قبض واحد عند ابي حنيفة للمشتري الخيار في القبض ان شاء اخذه وان شاء تركه لتفرق الصفقة عليه وكذا اذا اكيل الطعام في المجلس وعرف مبلغه بالمشتري بالخيار ان شاء اخذه بحساب ذلك وان شاء تركه لانه انما علم ذلك الآن فله الخيار اما اذا افرقا قبل الكيل وكبل بعد ذلك فان الفساد قد تقرر فلا يصح الا باستئناف العقد عليه قال في البسوط الاصل عند ابي حنيفة انه متى اضاف كلمة كل الى ما لا يعلم منتهى يتناول الادنى وهو الواحد كما اذا قال لفلان على كل درهم يلزمه درهم واحد وقال ابو يوسف ومحمد هو كذلك فيما لا يكون منتهى معلوما بالاشارة اليه واما ما يعلم بجملة بالاشارة اليه فالعقد يتناول السكل لان الاشارة ابلغ في التعريف من التسمية و ابو حنيفة يقول ان كانت العبرة للاشارة فثمن جميع ما اشار اليه عند العقد محمول وجملة مقدار الثمن تمنح صحة العقد (قوله ومن باع قطيع غنم كل شاة بدرهم فالباع قاسد في جميعها) عند ابي حنيفة وقالوا هو جاز في الجميع وكذا كل معدود متفاوت هما قاساه على القبض من الصبرة وهو بصرف العقد الى الواحد على اصله الا ان يبيع شاة من قطيع لا يصح للتفاوت بين الشياه وبيع قبض من الصبرة يجوز لعدم التفاوت فلا تنقض الجهالة الى المنازعة فيه وتنعى اليها في الاول ولو قال بعتك هذا القطيع كل شاتين منه بعشرين درهما وسمى بجملة مائة لا يجوز البيع في السكل بالاجماع وان وحده كما سمى يعني وان علم ان الجملة في المجلس واختار البيع فانه لا يجوز لان ثمن كل واحدة منها محمول لان حصة كل واحدة من الثمن انما تعرف اذا ضمت اليها اخرى ولا يدري اي شاة يضم اليها فاذا ضم اليها اردى منها يكون حصتها اكثر وان ضم اليها اجود منها تكون حصتها اقل فلمذا لا يجوز وان قال بعتكها على انها مائة شاة بمائة دينار فان وجدها مائة فالباع جاز في جميعها وان وجدها ناقصة لزمه كل شاة بدينار وله الخيار زائدة فسد البيع في الكل (قوله وكذلك من باع ثوبا مذارعة كل ذراع بدرهم ولم يسم بجملة الذرعان) فهو على هذا الاختلاف لا يصح في ذراع عند ابي حنيفة لوجهين احدهما ان الذراع من الثوب يختلف والثاني انه لا يمكن تسليمه الا بضرر على البائع (قوله ومن باع صبرة طعام على انها مائة قبض بمائة درهم فوجدتها اقل فالمشتري بالخيار ان شاء اخذ الموجود بمحضته وان شاء فسخ البيع) لتفرق الصفقة عليه ولم يتم رضاه بالموجود (قوله وان وجدها اكثر من ذلك فالزيادة للبائع) لان العقد وقع على مقدار معين والقدر ليس بوصف بل هو اصل بنفسه (قوله ومن اشترى ثوبا على انه عشرة اذرع بعشرة دراهم او ارضا على انها مائة ذراع بدرهم فوجدتها اقل من ذلك فالمشتري بالخيار ان شاء اخذها بجملة الثمن وان شاء ترك) لان الذراع وصف في الثوب لانه عبارة عن الطول والعرض

في تبعية ضرر (وان وجدها اكثر من ذلك فالزيادة للبائع) ج ل (٣١)

معين (ومن اشترى ثوبا على انه عشرة اذرع بعشرة دراهم) مثلا (او ارضا على انها مائة ذراع بمائة درهم فوجدتها اقل من ذلك) مما سمى له (المشتري بالخيار ان شاء اخذها بجملة الثمن) المسمى (وان شاء تركها) لان الذراع

وصف في الثوب بخلاف الاول فانه مقدار يتباه التمن والوصف لا يتباه شيء من التمن الا انه يخبر لقوات الوصف المذكور (وان وجدها اكثر من الذراع الذي سماه) البائع (فهو) اى الزائد (لمشتري ولا خيار للبائع) لما ذكرنا انه صفة فكان بمنزلة ما اذا باعه ممبيا فاذا هو سليم وهذا حيث لم يكن الذرع ﴿ ٢٤٢ ﴾ مقصودا كما افاده بقوله (وان قال

والوصف لا يتباه شيء من التمن كالاطراف في الحيوان بخلاف القدر في الصبرة لان المقدار يتباه شيء من التمن الا انه يخبر هنا لقوات الوصف المذكور (قوله) وان وجدها اكثر من الذراع الذي سماه فهو للمشتري ولا خيار للبائع (لان الذرع صفة فيه مثل اطراف البعدها لو اشترى عبدا على انه اهور او مقطوع اليد فوجده صحيحا كان للمشتري من غير زيادة في التمن ولا خيار للبائع وان اشتراه على انه صحيح فوجده اهور فالمشتري بالخيار ان شاء اخذه بكل التمن وان شاء تركه وكذا اذا اشترى جارية على انها بكر فوجدها ثيبا فهو بالخيار ان شاء اخذها بكل التمن وان شاء تركها وان اشترى على انها ثيب فوجدها بكرا فعليه ولا خيار للبائع (قوله) وان قال بتكها على انها مائة ذراع بمائة درهم كل ذراع بدرهم فوجدها ناقصة فهو بالخيار ان شاء اخذها بمحصتها من التمن وان شاء تركها (لان الوصف هنا صار اصلا باخراده بذكر التمن فينزل كل ذراع منزلة ثوب وهذا لانه لو اخذه بكل التمن لم يكن آخذ كل ذراع بدرهم وانما قال بتكها وانث الضمير وقد ذكر لفظ الثوب على تأويل الثياب او الزروع (قوله) وان وجدها زائدة فهو بالخيار ان شاء اخذ الجميع كل ذراع بدرهم وان شاء فسخ البيع) واذا اشترى عشرة اذرع من مائة ذراع من دار فاليوم فاسد عند ابي حنيفة لان ذلك مجهول وعندهما يجوز وان اشترى عشرة اسم من مائة سهم جاز اجماعا لان ذلك معلوم وان اشترى ثوبا على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم فاذا هو عشرة ونصف او تسعة ونصف قال ابو حنيفة في الوجه الاول بأخذه بعشرة من غير خيار وفي الثانية بأخذه بتسعة ان شاء وعند ابي يوسف بأخذه في الاول باحدى عشر ان شاء وفي الثانية بعشرة ان شاء وعند محمد في الاول بعشرة ونصف ان شاء وفي الثانية بتسعة ونصف ان شاء كذا في الهداية وفي المحبندى جعل قول ابي يوسف لمحمد وقول محمد لابي يوسف (قوله) ومن باع دارا دخل بنائها في البيع وان لم يسمه (لان اسم الدار يتناول الرخصة والبناء في العرف لانه متصل بها اتصال قرار ولان البناء في الدار من صفاتها وصفات المبيع تايدها ثم اذا باع الدار دخل في البيع جميع ما كان فيها من بيوت ومنازل وعلو وسل وسطح وبر وكنيف وجميع ما يشتمل عليها حدودها الاربعة (قوله) ومن باع ارضا دخل ما فيها من النخل والشجر في البيع وان لم يسمه (لانه متصل بها لقرار فاشبه البناء ولانه يبق في الارض على الدوام ولا غاية له فان كانت النخل مثمرة وقت العقد وشرط الثمر للمشتري فله حصصة من الثمن فان كانت قيمة الارض خمسمائة وقيمة النخل كذلك وقيمة

بتكها) اى الارض المتقدم ذكرها (على انها مائة ذراع بمائة درهم) مثلا (شكل ذراع بدرهم فوجدها ناقصة فهو بالخيار ان شاء اخذها بمحصتها من التمن) لان الوصف وان كان تابعا ولكنه صار اصلا باخراده بذكر التمن فينزل كل ذراع منزلة ثوب وهذا لانه لو اخذه بكل التمن لم يكن آخذ كل ذراع بدرهم هداية (وان شاء تركها) لتفرق الصفقة (وان وجدها زائدة كان المشتري بالخيار ان شاء اخذ الجميع كل ذراع بدرهم وان شاء فسخ البيع) لدفع ضرر التزام الزائد (ومن باع دار ادخل بنائها في البيع وان لم يسمه) اى البناء في عقد البيع لان اسم الدار يتناول الرخصة والبناء في العرف وهو متصل به اتصال قرار فدخل تبعاله والاصل في جنس هذا ان كل ما كان اسم المبيع متناولا له عرفا او كان متصلا به اتصال قرار

وهو ما وضع لاي فصل دخل من غير ذكر (ومن باع ارضا) ذات نخل وشجر (دخل ما فيها من النخل (الثمر) والشجر في البيع) ايضا (وان لم يسمه) لانه متصل به اتصال قرار فاشبه البناء قال قاضيان هذا في الفقرة واختلفوا في خير الفقرة والصحيح انها تدخل صغيرا كان او كبيرا صحيح

(ولا يدخل الذرع في بيع الارض) ٢٤٣ (الا بالنسبة) لانه متصل بها لفصل وله غاية ينتهي اليها بخلاف الاول (ومن باع نخلا او شجرا فيه ثمرة) سواء كان له قيمة او لا في الصحيح هدايه (فثمرته للبائع) لان الاتصال وان كان خلفه فهو اقطع لابقائه فاشبه الزرع (الا ان يشترطها) اي الثمرة (المتناع) اي المشتري لانه حينئذ يكون من البيع وغير هنا بالشرط ونعمة بالنسبة اشارة لعدم الفرق بينهما وان هذا الشرط غير مفسد (ويقال للبائع اقطعها) اي الثمرة وان لم يظهر صلاحها (وسلم المبيع) وكذا اذا كان في الارض زرع لان ملك المشتري مشغول بملك البائع فكان عليه تفريقه وتسليمه كما اذا كان فيه متاع (ومن باع ثمرة) بارزة (لم يبد صلاحها او قد بداجاز البيع) لانه ما لم يتقوم اما لكونه منتفعا به في الحال او في الثاني وقد قيل لا يجوز قبل ان يبدو صلاحها والاول اصح هدايه وقدنا الثمرة بكونها بارزة لان بيعها قبل الظهور لا يصح اتفاقا واورز بعضها دون بعض لا يصح في ظاهر المذهب ومحسه المرنخي واقى الحلواني بالجواز لو الخارج اكثر ويجعل المدوم تبعا للموجود استفساما لتعامل الناس بضرورة زباني وظاهر افعى الميل الى هذا وقواء

المشتر كذا فانه يقسم الثمن اثلاثا اجماعا فلو : الثمرة بأفة مساوية او اكملها البائع قبل القبض فانه يطرح من المشتري ثلث الثمن وله الخيار ان شاء اخذ الارض والنخل بثاني الثمن وان شاء ترك في قولهم جميعا لان الثمن مفقود عليها فبفواتها تفرقت الصفقة على المشتري قبل التمام فله الخيار وان لم تكن الثمرة موجودة وقت العقد وثمرت بعده قبل القبض فان الثمرة للمشتري لانها نعمة ملكه وبكون الثمرة زيادة على الارض والنخل عندهما وقال ابو يوسف على النخل خاصة : يساه اذا كانت قيمة الارض خمسمائة وقيمة النخل كذلك والثمرة كذلك فاكل البائع الثمرة قبل القبض طرح من المشتري ثلث الثمن عندهما وياخذ الارض والنخل بثاني الثمن ولا خيار له عند ابى حنيفة خاصة وعند محمد له الخيار وقال ابو يوسف يطرح عنه ربع الثمن وله الخيار ان شاء اخذ الارض والنخل بثلاثة ارباع الثمن وان شاء ترك لان الثمن يقسم على الارض والنخل نصفين فاصاب النخل قسم عليه وعلى الثمر نصفين فكان حصة الربع ولو فاتت الثمرة بأفة مساوية لا يطرح شيء من الثمن ولا خيار للمشتري في قولهم جميعا ولو كان مائة فنخل خمسمائة وللارض كذلك فان الثمرة في هذا الفصل زيادة على النخل خاصة اجماعا فاذا اكمل البائع طرح من الثمن ربعه ولا خيار للمشتري عند ابى حنيفة وعنهما له الخيار (قوله) ولا يدخل الزرع في بيع الارض الا بالنسبة (لانه متصل بها لفصل فاشبه المتناع الذي فيها ولان له غاية ينتهي اليها بخلاف النخل والكرم) فان قيل يشكل على هذا بيع جارية لها حمل في بطنها او بقرة او شاة لهما حمل في بطونها فانه يدخل في البيع وان كان اتصاله بالام لفصل لامحالة وله غاية ينتهي اليها وبين الزرع في الارض مناسبة لقوله نعال ﴿ فأتوا حرائكم اني شتمت ﴾ فكيف دخل الولد ولم يدخل الذرع ؟ قلنا لما لم يقدر احد غير الله على فصل الولد من امه ووجدت المجانسة بينه وبين امه نزل منزلة الجزء منها فلم يعتبر انفصاله في ثاني الحال لوجود معنى الجزئية ولعدم امكان البائع من فصله واما الزرع فليس من جنس الارض فيتمكن من فصله كل احد (قوله) ومن باع نخلا او شجرا فيه ثمرة فثمرته للبائع الا ان يشترطها المتناع (بان يقول اشتريت هذا الشجر مع ثمرة سواء كانت مؤبرة او لا وفي كونها للبائع عندنا والتأثير هو التلقيق (قوله) ويقال له اقطعها وسلم المبيع (وكذا اذا كان فيها زرع لان ملك المشتري مشغول بملك البائع فكان عليه تفريقه وتسليمه وكذا اذا اوصى بقطعة لرجل وعليها ثمرة ثم مات الموصى اجر الورثة على قطع الثمرة هو المختار ولو باع عبدا دخل في البيع ثيباه التي لثمنه ولا يدخل في البيع الثياب النفيسة التي لبسها لمرض وكذا اذا باع دابة لا يدخل سرجها وجامها (قوله) ومن باع ثمرة لم يبد صلاحها او قد بداجاز البيع (سواء بدأت ام لا وبدوا الصلاح صيرورته صالحا لتناول بني آدم اولطف الدواب وسواء كان منتفعا به في الحال او في ثاني الحال فانه يجوز عندنا وصار كما واشترى ولد جارية مولودا فانه يجوز وان لم يكن

شحننا (ووجب على المشتري قطعها في الحال) بطلب البايع تفرقا للملكه وهذا اشتراها مطلقا او بشرط القطع (فان) كان (شرط تركها على الفل) حتى تنامي (فسد البيع) لانه شرط لا يقتضيه العقد وهو شغل مال الغير ولو اشتراها مطلقا او تركها باذن البايع طالب له الفضل وان تركها بغير اذنه تصدق **هـ** ٢٤٤ بما زاد في ذاته لحصوله بجهة

منفعة في الحال (قوله ووجب على المشتري قطعها في الحال) فربما ملك البايع فهذا اشتراها مطلقا او بشرط القطع اذا اشترط تركها على رؤس الفل فسد البيع لانه شرط لا يقتضيه العقد وهو شرط شغل ملك الغير وهو صفتان في صفة وهو امانة او اجارة في بيع وفيه منفعة لاحد المتعاقدين كأن المشتري شرط لنفسه زيادة مال يحصله سوى ما حصل تحت البيع من مال البايع وكذا بيع الزرع بشرط الترك لما قلنا واذا اشترى الثمرة مطلقا من غير شرط الترك وتركها باذن البايع طالب له الفضل وان تركها بغير اذنه تصدق بما زاد في ذاته بان تقوم قبل الادراك ويقوم بعده فيصدق بما زاد من قيمته الى وقت الادراك لحصوله بجهة محظورة وان تركها بعد ما يمتلأها عظمها لم يصدق بشئ لان هذا تغير حالة لا ينصف زيادة اى تغير حالة من الشئ الى نصح لا تحقق زيادة في الجسم وان اشترى الثمرة واستأجر الفل الى وقت الادراك طالب له الفضل لحصول الاذن ولا تجب الاجرة لان هذه اجارة باطلة لاتعامل فيها فكأنها لم تكن وبق الاذن متبرا فيطلب له الفضل وهذا بخلاف ما اذا اشترى الزرع وهو بقل واستأجر من البايع الارض الى ان يدرك وتركه حيث لا يطلب له الفضل لان الاجارة فاسدة للجهالة لانها الى وقت الحصاد وذلك مجبول ويكون عليه اجرة مثل الارض لا يجاوز بها المسمى ويطلب له من الخارج قدر ما ضمن من الثمن واجرة المثل ويتصدق بالفضل (قوله ولا يجوز ان يبيع الثمرة ويستثنى منها ارجالا معلومة) هذا اذا باعها على رؤس الثمر اذا كان مجذوزا فباع الكل الا صاعا منها فانه يجوز كذا في المجندى . وقوله ارجالا معلومة . فيه اشارة الى ان المستثنى لو كان رجلا واحدا يجوز كذا في النهاية اذا قال بعت منك هذا القطيع من الغنم كله الا هذه الشاة بعينها بمائة درهم جاز فيما سوى الشاة ولو قال بعت منك هذا القطيع من الغنم كله على ان لي منه هذه الشاة بعينها بمائة درهم لا يجوز البيع والفرق بينهما ان الاستثناء هو التكميل بالباقي بعد التثنية فكانت الشاة التي عنها في الاستثناء الحقيقي غير داخلة في البيع من ابتداء . بخلاف قوله على ان لي هذه الشاة المينة فانها دخلت اولا في الجملة ثم خرجت بحصتها من الثمن وتلك الحصة مجبولة فيفسد البيع في الكل ونظير هذا ما اذا قال بعت منك هذا البعد الا عشرة انة يصح في ثمة اعشاره ولو قال بعت بكذا على ان لي عشرة لم يصح لهذا المعنى (قوله ويجوز بيع الحنطة في سبيلها والباقي في قشرها) وكذلك السمسم والارز وهذا اذا باعه بخلاف جنسه اما يحنسه فلا يجوز لاحتمال الربا لانه لا يدري قدر ثمن السبيل ودق السبيل على البايع لانه فضل يتوصل به البايع الى الاتقياض المستحق عليه بيني اذا باعه مكايه ولو باع تبين الحنطة لا يجوز لانه في الحال ليس تبين وانما يصير تبنا بالحق فقد باع ما ليس عنده (قوله ومن باع دارا دخل في البيع مفاتيح اخلافتها) يعني مفاتيح الاخلاق

محظورة هدايه (ولا يجوز ان يبيع ثمرة ويستثنى منها ارجالا معلومة) لان الباقي بعد الاستثناء مجبول بخلاف ما اذا استثنى بخلاف معين لان الباقي معلوم بالمشاهدة هدايه . ونحو عليه في المختار وبرهان الشريعة وصدر الشريعة وقال في الاختيار وهو الصحيح وقيل يجوز وخالفه النسفي تبعا لهدايه حيث قال بعد ما ذكر في الكتاب قالوا هذا رواية الحسن وهو قول الطحاوي اما على ظاهر الرواية فينبغي ان يجوز لان الاصل ان ما يجوز ايراد العقد عليه باقتراد يجوز استثناءه من العقد وبيع قفيز من صبرة جاز فكذا استثناءه اه تصحيح قال في النصح وعدم الجواز اقبس بمذهب الامام اه (ويجوز بيع الحنطة) بانفرادها حالة كونها (في سبيلها والباقي في قشرها) وكذا الارز والسمسم ونحوهما . وعلى البايع اخراجه وللمشتري الخيار فتح وهذا اذا باع بخلاف جنسه والا لا لاحتمال الربا

وانما بطل بيع ما في تمر وقطن وضرع وما على حنطة من نوى وحب ولبن ونبن لانه معدوم عرفا (المركبة) (ومن باع دارا دخل في البيع مفاتيح اخلافتها) لانه يدخل فيه الاخلاق لانها مركبة فيها لبقاء

والمفتاح يدخل في بيع الفلق لانه بمنزلة بعضه اذ لا ينتفع به بدونه (واجرة الكيال) والوزان والعداد والذراع للبيع (وناقذ
التمن على البايع) اما الكيل والوزن (٢٤٥) والعدد والذراع فلا بد منه لتسليم وهو على البايع واما النقذ فالتذ كور رواية

ابن رستم عن محمد لان النقذ
يكون بعد التسليم وفي رواية
ابن سحابة على المشتري لانه
يحتاج الى تسليم الحيد المقدر
والجودة تعرف بالنقد كما
يعرف المقدر بالوزن فيكون
عليه هداه وفي الصحيح
قال في المحط واجرة الناقد
ووزن التمن على المشتري
وهو الصحيح وقال قاضيان
والصحيح انه يكون على المشتري
على كل حال واعلمه الذي اه
(واجرة اوزان التمن على
المشتري) لما بينا انه هو
الاحتياج الى تسليم التمن
وبالوزن يتحقق التسليم
(ومن باع سلة) حاضرة
غير مشغولة (غن) حال
(قيل لا يشتري ادفع التمن
اولا) لان حق المشتري
تعين في المبيع فيتقدم دفع
التمن ليتعين حق البايع
بالقبض لاز التمن لا يتعين
بالتعيين قبل القبض قيدنا
السلة بالحاضرة وغير مشغولة
لانه اذا كانت ثابتة او مشغولة
لا يؤمر بدفع التمن حتى يحضر
السلة او يفرغها كما في
القبض وقيد التمن بالحال
لانه اذا كان مؤجلا لا يملك
البايع منع السلة لقبضه لان
ابتداء الاجل من قبض السلة

المركبة هل الابواب لان الاضلاق تدخل في بيع الدار لانها مركبة فيها البقاء
والمفتاح يدخل في بيع الفلق بشر تسمية لانه بمنزلة بعضه اذ لا ينتفع به دونه
(قوله واجرة الكيال وناقذ التمن على البايع) لان الكيل لابد منه
لتسليم وهو على البايع وهذا اذا باعه مكايلا اما اذا باعه بمحازفة فلا يجب
على البايع اجرة الكيال لانه لا يجب عليه الكيل فلا يجب عليه اجرة
وكذا اجرة الوزن والذراع والعداد يعني اذا كان المبيع موزونا او موزوا
او معدودا فباعه موازنة او ذراعا او عدا قال في المبين الكيل على البايع
وايس عليه ان يصبه في وعاء المشتري واذا اشترى حنطة في جراب البايع
ان يفتح الجراب فاذا قبضه فعل المشتري اخراجه واما ناقذ التمن فذكر الشيخ
ان اجرة على البايع وهي رواية ابن رستم عن محمد لان النقذ يكون به
التسليم لانه بعد الوزن والبايع هو المحتاج اليه ليعرف المبيع مميب فيه
وروى ابن سحابة عن محمد انه على المشتري لانه حق البايع عليه الجياد
و عليه تسليمها اليه فلهذا اجرة وهذا اذا كان قبل القبض وهو الصحيح اما بعده
فعل البايع فلا نه اذا قبضه دخل في ضمانه بالقبض فاذا ادعى انه خلاف حقه فان
الناقذ انما يميز ملكه ليستوفي بذلك حقا فالاجرة عليه (قوله واجرة اوزان التمن
على المشتري) لان على المشتري تعيين التمن وتقبضه للبايع وذلك لا يحصل الا بالوزن
فكان عمله فالاجرة عليه (قوله ومن باع سلة بمن قبل المشتري سلم التمن اولاً) لان حق
المشتري قد تعين في المبيع فيدفع التمن ليتعين حق البايع بالقبض تحقفاً لاساواة ولا يجب
على المشتري تسليم التمن حتى يحضر البايع البيع (قوله فاذا دفع التمن قبل للبايع سلم
المبيع) لانه قد ملك التمن بالقبض فلزمه تسليم المبيع فان سلم البايع المبيع قبل قبض
التمن ليس له ان يشترده واذا ثبت على ان المشتري سلم التمن اولاً فليبايع ان يحبس المبيع
حتى يستوفي التمن الا ان يكون مؤجلا واذا كان بعضه حالا وبعضه مؤجلا فله حبس
المبيع حتى يقبض الحال ولو ابرأ المشتري من بعض التمن كان له الحبس حتى يستوفي
الباقى لان البراءة كالاستيفاء ولو استوفى البعض كان الحبس بما بقى ولو دفع بالتمن رهنا
او تكفل به كفيل لم يسقط الحبس ولو احوال البايع رجلا على المشتري بالتمن سقط
الحبس اجماعا وكذا اذا حال المشتري البايع على رجل بالتمن سقط الحبس ايضا عند
ابي يوسف لان المشتري اذا احوال بالتمن فقد برئت ذمته بالمؤالة فصار كالبراءة بالايفاء
او ببراء البايع وقال محمد لا يسقط الحبس لان مطالبة البايع بالتمن لم تنقطع وليس
كذلك اذا احوال البايع على المشتري لان مطالبة سقطت كما لو استوفى ولو اجله بالتمن
سنة غير معينة فلم يقبض المشتري المبيع حتى مضت سنة فالاجل سنة من حين قبض
عند ابي حنيفة وان كانت سنة بعينها ومضت صار حالا وعندهما التمن حال في الوجهين

كما مر (فاذا دفع) المشتري (التمن قبل للبايع سلم المبيع) لانه ملك التمن بالقبض فلزمه تسليم البايع المبيع قبل قبض
التمن ليس له ان

بسترده (ومن باع ساعه بساعه او ثمنًا بثن قبل لهما سلا معا) ٢٤٦ لا استوائهما في التعيين ثم التسليم يكون

(قوله و من باع ساعه بساعه او ثمنًا بثن قبل لهما سلا معا) لا استوائهما في التعيين و بيع الساعه بالساعه يسمى بيع المقابضة و بيع الثمن بالثمن يسمى بيع الصرف والله اعلم

باب خيار الشرط

خيار الشرط يمنع ابتداء حكم البيع وهو الملك وهو وضع للفسخ لا الاجازة عندنا حتى اذا فات وقت الفسخ بغير وقته ثم العقد وقال مالك وضع للاجازة لا للفسخ فاذا مضت المدة فانت الاجازة والفسخ العقد (قوله رحمه الله خيار الشرط جائز في البيع للبائع والمشتري ولهما الخيار ثلاثة ايام فادونها) قيد بالبيع احترازًا من الطلاق والماتق وقوله ولهما يحتتمل ان يكون مطلقا على ما تقدم اى خيار الشرط جائز لكل واحد منهما بانفرادهما ولهما معا ويحتتمل ان يكون ابتداء كلام لبيان مدة الخيار وقوله ثلاثة ايام بالرفع على الابتداء او بالنصب على الجبر بالظرف اى في ثلاثة ايام (قوله ولا يجوز اكثر منها عند ابى حنيفة) وبه قال زفر (قوله وقال ابو يوسف ومحمد يجوز اذا سبعا مدة معلومة) فان شرط اكثر من ثلاثة ايام بطل البيع عند ابى حنيفة وزفر فان اجاز الذى له الخيار في الثلاث اومات صاحب الخيار في الثلاث اومات العبد المبيع او اعقته المشتري فالباع جائز عند ابى حنيفة ولزم المشتري الثمن وقال زفر اذا فسد العقد بوجه من الوجوه لم يصح ابدا لانه انعقد فاسدا فلا يقلب جائزا ولو اشترى شيئا على انه ان لم يقد الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع بينهما جاز والى اربعة ايام لا يجوز عندهما وقال محمد يجوز الى اربعة ايام واكثر فان نقد في الثلاثة جاز اجماعا وان لم يقد افسخ اذا لم يوجد ما يمنع الفسخ من زيادة او نقصان قال الحنفى اذا لم يوقت للخيار وقتا فالباع فاسد بالاجماع فان ابطل صاحب الخيار خياره بعد القبض قبل مضي الثلاث وقبل ان يفسخ العقد بينهما لاجل الفساد اتقلب جائزا عند اصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يقلب جائزا وان ابطل صاحب الخيار خياره بعد مضي الثلاث لا يقلب جائزا عند ابى حنيفة وزفر وعندهما يقلب جائزا ولو شرط خيار الابد يفسد العقد اجماعا فلو اسقط خياره في الثلاث يجوز عندنا خلافا لزفر واو اسقطه بعد الثلاث فكذلك يجوز ايضا عندهما وقال ابو حنيفة لا يقلب جائزا او شرط خيار ثلاثة ايام ثم اسقط منها يوما او يومين سقط منها ما اسقطه وصار كأنه لم يشترط الا يوما ولو اشترى شيئا على ان له الخيار ثلاثا بعد شهر كان له الخيار شهرا كاملا وثلاثة ايام عند محمد وقال ابو يوسف لا خيار له بعد الشهر ولو شرط الخيار الى الليل او الى الغد او الى الظهر فله الخيار في الليل كله والغد كله ووقت الظهر كله وهذا عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد الخيار في الليل الى غروب الشمس وفي الظهر الى الزوال وفي الغد الى طلوع الفجر ولو اشترى ثوبا او عبدا على ان له الخيار في نصفه ونصفه بات فهو جائز لان النصف معلوم ونمته معلوم

بالتخليه على وجه يتمكن من القبض بلا مانع ولا حائل لان التخليه قبض حكما لومع القدرة عليه بلا كلفة وتامه في حاشية شيخنا

باب خيار الشرط

قدمه على باقى الخيارات لانه يمنع ابتداء الحكم وعقبه بخيار الرؤية لانه يمنع تمامه وآخر خيار العيب لانه يمنع الزوم وتمام الكلام عليه مبين في الدرر (خيار الشرط جائز) في صلب العقد او بعده ولو بايام يجر اما قبله فلا يثبت تار خاتبة (في البيع) اى المبيع كله او بعضه (للبائع) وحده (والمشتري) وحده (ولهما) معا ولغيرهما (والخيار) مدته (ثلاثة ايام فادونها) وفسد عند اطلاق او تأيد وفي جامع الفتاوى ولو قال بعت ان رضى فلان جاز ان بين وقت الرضا اه وبه ظهر جواب سادسة الفتوى وهى باع ان رضى شيعة من غير بيان وقت (ولا يجوز) الخيار (اكثر من ذلك عند ابى حنيفة) لانه ثبت على خلاف القياس بالنسبة فيبقى الباقي على الاصل (وقال ابو يوسف ومحمد يجوز اذا سمي مدة معلومة) لانه شرع للحاجة

لتروى ليندفع به الثمن وقد تمس الحاجة الى الاكثر فصار كالتأجيل في الثمن قال في النسخة والصحيح قول (قوله)

(قوله وخيار البائع يمنع خروج المبيع من ملكه) حتى انه لو اعتقد عتق ولا يملك المشتري التصرف فيه وان قبضه باذن البائع ولا يمن يخرج من ملك المشتري اجاعا وهل يدخل في ملك البائع عند ابي حنيفة لا يدخل لان ذلك يؤدي الى اجتماع البدلين في ملك واحد وعندهما يدخل حتى لا يؤدي الى ان الثمن لا ملك له ولو تصرف البائع في المبيع بالبائع او بالتق او بالوطى او بالقبلة بشهوة او بالهبة او غير ذلك من التصرفات الفملية نفذ تصرفه وانفسخ العقد سواء كان المشتري حاضرا او غائبا وان فسخ بالقول ان علم المشتري بذلك في مدة الخيار صح الفسخ اجاعا وان لم يعلم حتى مضت المدة بطل الفسخ وزم البيع عندهما وقال ابو يوسف صح الفسخ ولو تصرف المشتري في مدة الخيار في البيع لم يحز لانه لم يخرج من ملك البائع وان تصرف في الثمن وهو عين في يده لا يجوز ايضا لانه قد خرج من ملكه بالايجاع ولو ملك المبيع في يد البائع انفسخ البيع ولا شيء على المشتري (قوله فاذا قبضه المشتري وملك في يده في مدة الخيار ضمنه بالقيمة) يعني اذا لم يكن مثليا اما اذا كان مثليا فله مثله (قوله وخيار المشتري لا يمنع خروج المبيع من ملك البائع بالايجاع) وهل يدخل في ملك المشتري وعند ابي حنيفة لا يدخل وعندهما يدخل ويجب نفقته على المشتري بالايجاع اذا كان الخيار له لانه قد خرج من ملك البائع والثمن لا يخرج من ملك المشتري بالايجاع وانما لم يدخل المبيع في ملك المشتري عند ابي حنيفة لان الثمن باق على ملكه فلو ملك المبيع لاجتمع في ملكه الدومان وهذا لا يصح وهما يقولان المبيع انما قد خرج من ملك البائع فلو لم يملكه المشتري يكون زائلا الى مالك ولا عهد لنا به في الشرع ولو تصرف المشتري في المبيع في مدة الخيار والخيار له جاز تصرفه اجاعا ويكون اجازة منه ثم اذا كان الخيار للمشتري فنفذ البيع باربعة مائة ان يقول اجزت سواء كان البائع حاضرا او غائبا والثاني ان يموت المشتري في مدة الخيار فيبطل خياره بموته وينفذ عقده ولا يقوم الورثة مقامه ولا يكون موروثا عنه والثالث ان تمنى مدة الخيار من غير فسخ ممن له الخيار والرابع ان يصير المبيع في يد المشتري الى حال لا يملك المشتري فسخه مثل ان يهلك المبيع او يفتن في يد المشتري نقصانا يسيرا او فاجشا بفعل المشتري او بفعل البائع او بآفة سماوية او بفعل الاجنبى او بفعل الموقود عليه فانه يبطل خياره وينفذ البيع واذا زاد المبيع في مدة الخيار في قبض المشتري زيادة متصلة متولدة من الاصل كالسمن والبره من المرض منعت الرد والفسخ وبطل خياره ونفذ البيع عندهما كالنقصان وعند محمد لا يمنع الرد وهو على خياره وان كانت متصلة غير متولدة منه كالصنع والحياطة ولت السوق او كانت ارضا فبى فيها او غرس منعت الرد اجاعا وينفذ البيع فان كانت متصلة غير متولدة منها كالولد والابن والتمر والارض والعقر منعت الرد ايضا وبطل خياره ونفذ البيع وان كانت منفصلة غير متولدة منه كالكسب والهبة والثمة لا يمنع الرد وهو على خياره الا انه اذا اختار البيع فان زيادة له مع

الى حنيفة ومشى عليه
المحبوب وصدر الثمرة
والنسق و ابو الفضل
الموصل وزجروا دليلا
واجابوا عما تمسك به لهما
تصحيح (وخيار البائع)
ولو منع خيار المشتري (يمنع
خروج المبيع من ملكه)
اتفاقا (فان قبضه المشتري
فهلك في يده) في مدة الخيار
(ضمنه بالقيمة) لوقيما
وبالمثل لو مثليا لان البيع
ينفسخ بالهلاك لانه كان
موقوفا ولا نفاذ بدون المحل
فتق مقبوضا في يده على سوم
الشراء وفيه القيمة في القيمي
والمثل في المثل فتم ولو ملك
في يد البائع انفسخ البيع
ولا شيء على المشتري اعتبارا
بالمطلق هدايد (وخيار
المشتري لا يمنع خروج
المبيع من ملك البائع)

الاصل اجماعا وان اخطار الفسخ برد الاصل مع الزيادة عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد برد الاصل لاغير والزيادة للمشتري لان مذهبهما ان المبيع يدخل في ملكه وعند ابي حنيفة لايدخل في ملكه فتكون الزوائد حاصلة من ملك البايع فلزمه ردها اليه واما فسخه اذا كان الخيار للمشتري فهو باحد امرين اما بالقول او بالفعل فبالقول لا يصح الا بحضرة البايع عندهما وقال ابو يوسف يصح بغير حضوره واما فسخه بالفعل بان يكون الثمن حينما يتصرف فيها تصرف المالك فيفسخ العقد سواء كان البايع حاضرا او غائبا واما اذا كان الخيار للبايع فجواز البيع باحد ثلاثة معان احدها ان يجوز بالقول في المدة فيقول اجزت فيجوز سواء كان المشتري حاضرا او غائبا والثاني ان يموت البايع في المدة فيبطل خياره وينفذ عقده ولايقوم الورثة مقامه في الفسخ والاجازة والثالث ان تمضي المدة من غير فسخ ولا اجازة وفسخه باحد امرين اما بالقول او بالفعل فبالقول ان يقول في المدة ففسخت فان كان فسخه بحضرة المشتري انفسخ ولا يحتاج الى قضاء ولارضى وان كان بغير حضرته ان علم المشتري في المدة انفسخ وان لم يعلم حتى مضت جاز العقد عندهما وقال ابو يوسف يصح الفسخ علم المشتري بذلك او لم يعلم واجمعوا ان اجازته بغير حضرته يجوز واما الفسخ بالفعل فهو ان يتصرف البايع في المدة في المبيع او المبيع او الوطئ او الزوج او القبلة بشهوة فانه ينفسخ سواء كان المشتري حاضرا او غائبا (قوله الا ان المشتري لا يملكه عند ابي حنيفة) لانه لما لم يخرج الثمن من ملكه فارقتنا بان المبيع يدخل في ملكه لاجتماع البدل لان في ملك رجل واحد ولا اصل له في الشرع لان المعاوضة تقتضي المساواة هدايه قال في التحفة والصحيح قول ابي حنيفة واعتمد بهان الشريعة وصدر الشريعة والنسفي والوصل

الاصل اجماعا وان اخطار الفسخ برد الاصل مع الزيادة عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد برد الاصل لاغير والزيادة للمشتري لان مذهبهما ان المبيع يدخل في ملكه وعند ابي حنيفة لايدخل في ملكه فتكون الزوائد حاصلة من ملك البايع فلزمه ردها اليه واما فسخه اذا كان الخيار للمشتري فهو باحد امرين اما بالقول او بالفعل فبالقول لا يصح الا بحضرة البايع عندهما وقال ابو يوسف يصح بغير حضوره واما فسخه بالفعل بان يكون الثمن حينما يتصرف فيها تصرف المالك فيفسخ العقد سواء كان البايع حاضرا او غائبا واما اذا كان الخيار للبايع فجواز البيع باحد ثلاثة معان احدها ان يجوز بالقول في المدة فيقول اجزت فيجوز سواء كان المشتري حاضرا او غائبا والثاني ان يموت البايع في المدة فيبطل خياره وينفذ عقده ولايقوم الورثة مقامه في الفسخ والاجازة والثالث ان تمضي المدة من غير فسخ ولا اجازة وفسخه باحد امرين اما بالقول او بالفعل فبالقول ان يقول في المدة ففسخت فان كان فسخه بحضرة المشتري انفسخ ولا يحتاج الى قضاء ولارضى وان كان بغير حضرته ان علم المشتري في المدة انفسخ وان لم يعلم حتى مضت جاز العقد عندهما وقال ابو يوسف يصح الفسخ علم المشتري بذلك او لم يعلم واجمعوا ان اجازته بغير حضرته يجوز واما الفسخ بالفعل فهو ان يتصرف البايع في المدة في المبيع او المبيع او الوطئ او الزوج او القبلة بشهوة فانه ينفسخ سواء كان المشتري حاضرا او غائبا (قوله الا ان المشتري لا يملكه عند ابي حنيفة) لانه لما لم يخرج الثمن من ملكه فارقتنا بان المبيع يدخل في ملكه لاجتماع البدل لان في ملك رجل واحد ولا اصل له في الشرع لان المعاوضة تقتضي المساواة هدايه قال في التحفة والصحيح قول ابي حنيفة واعتمد بهان الشريعة وصدر الشريعة والنسفي والوصل

بالاجماع جوهره (الا ان المشتري لا يملكه عند ابي حنيفة وقال يملكه) لانه لما خرج من ملك البائع فلو لم يدخل في ملك المشتري يكون زائلا لا الى مالك ولا عهد لنا به في الشرع ولا يبي حنيفة انه لما لم يخرج الثمن من ملكه فلو قلنا بانه يدخل المبيع في ملكه اجتمع البدل لان في ملك رجل واحد حكما للمعاوضة ولا اصل له في الشرع لان المعاوضة تقتضي المساواة هدايه قال في التحفة والصحيح قول ابي حنيفة واعتمد بهان الشريعة وصدر الشريعة والنسفي والوصل

في الاستبراء عنده وعندهما يكتفى بها ولو اختار الفسخ وعادت الى البايع لا يجب عليه
 الاستبراء عند ابن حنيفة سواء كان الفسخ قبل القبض او بعده لانه لم يملكها على البايع
 وعندهما ان كان قبل القبض فلا استبراء على البايع استحسانا وان كان بعده يجب قياسا
 واستحسانا لانه ملكها عندهما واجمعوا على ان العقد لو كان بائنا ثم فسخ العقد باقالة او غيرها
 ان كان قبل القبض لا يجب على البايع الاستبراء وان كان بعده وجب وان كان الخيار للبايع
 ففسخ لا يجب الاستبراء لانها على ملكه فان اجاز البايع فلي المشتري ان يستبرأ بفسخ جواز
 البيع والقبض بحضرة مستأنفة اجماعا والرابعة اذا اشترى جارية قد ولدت منه بشرط
 الخيار فعنده لا نصير ام ولد له بنفس الشراء وخياره على حاله الا اذا اختارها صارت ام
 ولده وعندهما نصير ام ولد له بنفس الشراء ويطل خياره ويلزمه الثمن وهذا على ما بيناه
 (قولهم فان هلك في يده هلك بالثمن) يعني اذا هلك في يد المشتري والخيار له لانه يجوز من رده
 فلزمه ثمنه والفرق بين الثمن والقيمة ان الثمن ما راضيا عليه المتبايعان سواء زاد على القيمة
 او نقص والقيمة ما قوم به الشيء بمنزلة المبيع من غير زيادة ولا نقصان واما اذا هلك
 في يد البايع قبل ان يقبضه المشتري بطل البيع (قولهم وكذلك ان دخله عيب) لانه
 بوجود العيب يمكن لبعضه فلو قلنا ان له الرد لتضرر البايع وهذا اذا كان عيبا لا يرتفع
 كما اذا قطعت يده اما اذا كان عيبا يرتفع كالمرض فهو على خياره فاذا زال المرض
 في الايام الثلاثة قلنا ان يفسخ بعد ما ارتفع المرض في الايام الثلاثة واما اذا مضت الثلاثة
 والمرض قائم لزم العقد لتعذر الرد كذا في النهاية * واعلم ان من اشترى شيئا بشرط
 الخيار ففعل بالبيع فعلا يدل على الرضى فهو اجازة للبيع مثل ان يطل الجارية او
 يقبلها بشهوة او ينظر الى فرجها بشهوة وحد الشهوة ان يذشر آتته او تزداد انتشارا
 وقيل ان يشترى بقلبه ولا يشترط الانتشار وان نظر الى فرجها بغير شهوة لم يكن اجازة
 وان قبلته الامة بشهوة اولسته بشهوة او نظرت الى فرجها بشهوة وافترافها فملت ذلك
 بشهوة فهو رضى وقال محمد لا يكون فعلها اجازة للبيع لانه لم يوجد منه رضى ولو باضها
 او خاجعها او باشرها وهى فملت به ذلك بطل خياره سواء كان طالبا او مكرها
 في قول ابن حنيفة لانه اكبر من القبلة فاذا بطل الخيار بالقبلة فبالوطى اول ولو قبلها
 وقال قبلتها بغير شهوة ان كان في القم لا يصدق وان كان في سائر البدن صدق وهو
 على خياره وان اعتق عبد المبيع او دبره او كاتبه او زوج الامة او العبد او عرضة على
 البيع فهو رضى وان كان المبيع دابة فركبها لينظر الى سيرها او قوتها او كان ثوبا فلبسه
 لينظر الى مقداره او امانة فاستخدمها لينظر ذلك منها فهو على خياره فان زاد في الركوب
 على ما يرضيه فهو رضى وان ركب لحاجة او سفر او حمل عليها او اجرها او كانت ارضا
 فسقاها او حرثها او كان زرا فحصد او فصل منه شيئا لدوابه فهو رضى وان ركبها ليسقيها
 او ليردها على صاحبها فافقاس انه رضى لانه يقدر على قودها والاستحسان ليس
 برضى لان الدواب قد تمنع ولا يمكن سيرها الا بالركوب وان كان المبيع بزا فاستنى منها
 لوضوء او وقمت فيها فارة فزحها لم يطل خياره بخلاف ما اذا اسقى منها زرع

تصحیح (فان هلك في يده هلك
 بالثمن) المسمى لانه يجوز من رده
 فلزمه ثمنه (وكذلك ان
 دخله عيب) لازم سواء كان
 بفعل المشتري او اجني او آفة
 سماوية او فعل المبيع واما
 العيب الغير اللازم كمرض فان
 زال في المدة فهو على خياره
 والا لزمه العقد لتعذر الرد
 ابن كمال ولا يخرج شيء من
 مبيع وثمن من ملك مالكة
 اذا كان الخيار لهما اتفاقا
 واليهما فسخ في المدة انفسخ
 البيع واليهما جاز بطل خياره

فقط (ومن شرطه الخيار) من بائع او مشتري او اجنبي (فله ان يفسخ في مدة الخيار وله ان يحجزه) لان هذا فائدة الخيار (فان اجازته بغير حضرة صاحبه جاز) اجماعا لانه اسقاط لحقه فلا يتوقف على حضور الآخر كالطلاق والعناق الا اذا كان الخيار لهما وفسخ احدهما فليس الاخر الاجازة لان المفسوخ لا يلحقه الاجازة (وان فسخ لم يحجز الا ان يكون الآخر حاضرا) والشرط العلم وكفى بالحضرة عنه لانهما سيده حتى لو كان حاضرا ولم يعلم لم يحجز وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يجوز وان لم يكن الآخر حاضرا قال في الصحيح ٢٥٠ * ومثني على قولهما النسقي وبرهان

الثريمة وصدر الثريمة
اه ولو شرط المشتري
او البائع الخيار لاجنبي
صح وثبت للاصل مع
النائب فان اجاز احدهما
او فسخ صح وان اجاز
احدهما وعكس الآخر
اعتبر الا سبق لثبوت حكمه
قبل التأخر فلم يعارضه
ولو صدرا معا او لم يعلم
السابق فالفسخ احق زيلعي
(واذا مات من له الخيار
بطل خياره) وتم البيع
من جهته (ولم ينتقل الى
ورثته) لانه ليس له الامثلية
وارادة فلا يتصور انتقاله
والارث فيما يقبل الانتقال
بمخلاف خيار العيب لان
المورث استحق البيع
سليما فكذا الوارث فاما
نفس الخيار فلا يورث
هداية (ومن باع عبدا على
انه خباز او كاتب فكان
بمخلاف ذلك) بان لم يوجد
معه ادنى ما يطلق عليه
اسم الكاتب والخيار قتح

فانه رضى وان كان عبدا ففسده فهو رضا وان حلق شعر رأسه فهو على خياره
وان كانت دجاجة قبضت في مدة الخيار بطل خياره الا ان يكون مذكرا وكذا
اذا كانت شاة فولدت ان كان الولد حيا بطل خياره وان كان ميتا لم يطل وان
كان المبيع دارا فبيعت دارا الى جنبها فاخذها بالشفعة فهو رضى (قوله ومن
شرط الخيار فله ان يفسخ في مدة الخيار وله ان يحجزه فان اخذت الاجازة بغير
حضرة صاحبه جاز وان فسخ لم يحجز الا ان يكون الآخر حاضرا) وهذا عندهما
وقال ابو يوسف وزفر يجوز والمخلاف فيما اذا كان الفسخ بالقول اما بالفعل فيصور
مع غيبته اجماعا كما اذا باع او اعتق او وطئ او قبض او لمس * وقوله الا ان
يكون الآخر حاضرا نفس الحضور ليس بشرط وانما الشرط علمه بالفسخ في المدة
وان لم يعلم الا بعدها فقد تم البيع (قوله واذا مات من له الخيار بطل خياره)
وتم البيع من قبله اجماعا لان بالموت ينقطع الخيار وقطعه يوجب تمام البيع
كما لو انقضت المدة فان كانا جميعا بالخيار فمات احدهما تم البيع من قبله والاخر على
خياره فان مات جاز عليه وكذا اذا اشترى المكاتب شيئا بشرط الخيار وعجز
في اثلاث تم البيع لان عجزه كونه (قوله ولم ينتقل الى ورثته) وانما لم يورث
لانه ليس الامثلية وارادة ولا يتصور انتقاله والارث انما يكون فيما يقبل
الانتقال (قوله ومن باع عبدا على انه خباز او كاتب فكان بمخلاف ذلك فالمشتري
بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء تركه) فان قيل لم جاز البيع مع هذا
الشرط مع ان الشرط تمسد البيع كن باع شاة على انها حامل او على انها تحلب كذا
فان البيع فيه فاسد * قيل الفرق ان الحبل في البهائم زيادة وهى بمجولة لا يدري انه حبل
او انتفاخ وان الولد حي او ميت فالمجهول اذا ضم الى المعلوم بصير الكل مجهولا وكذا
اذا شرط انها تحلب كذا لانه لا يدري مقداره وليس في وسعه تحصيله فكان مفسدا
فان مات في يد المشتري قبل ان يردده رجع الى البائع بفضل ما بينهما كذا في الزيادات
وفي النايح ليس له ذلك وان تعذر الرد بغير الموت رجع بالارش وصورته ان يقوم
خباز او غير خباز ويضمن ما بينهما وان جابه ليرده فقال لم اجده كاتب ولا خبازا فقال
البائع قد سلته اليك على هذه الصفة ولكنه نسي عندك وذلك في مدة ينسى مثلها

(فالمشتري بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن) لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن لكونها تابعة (فالقول)

في العقد (وان شاء ترك) لفوات الوصف المرغوب فيه المستحق في العقد بالشرط وفواته يوجب التغيير لانه
مارضى به بدونه وهذا بمخلاف شرائه شاة على انها حامل او تحلب كذا رطلا او يحجز كذا صاعا او يكتب كذا قدرا فانه
يفسد البيع لانه شرط زيادة بمجولة لعدم العلم بها قتح اى والسابق وصف مرغوب فيه كوصف السلامة ولذا لو شرط
انها حلوب اوليون جاز

﴿باب خيار الرؤية﴾ قد بنا وجه تقديمه على خيار العيب وهو من اضافة المسبب الى السبب (ومن اشترى شيئا لم يره فالباع جائز) لكن بشرط. الاشارة اليه او بالى مكانه فهو لم يشر لذلك لم يحز بالاجاع كما في المبسوط وما في حاشية اخى زاده من ان الاصح الجواز مبنى على ما فهم من اطلاق الكتاب قال في الفتح والظاهر ان المراد بالاطلاق ما ذكره شمس الاثمه وغيره كصاحب الاسرار ﴿٢٥١﴾ والذخيرة من ان الاشارة اليه او الى مكانه شرط الجواز حتى لو لم يشر

اليه ولا الى مكانه لا يجوز بالاجاع اهـ (ولهذا خيار اذا رآه) وكذا قبل الرؤية

في الاصح بحر لعدم لزوم البيع (ان شاء اخذه وان شاء رده) وان قال رضى قبلها لان الرضى بالشيء قبل العلم باوصافه لا يمتنع وهو غير موقت بل يبقى الى ان يوجد ما يبطله وبشرط لقبضه علم الباع (ومن باع مالم يره فلا خيار له) لانه ملق بالشراء بالنص فلا يثبت لغيره (ومن نظر) قبل الشراء (الى وجه الصبرة او الى ظاهر الثوب مطويا) وكان مما يستدل بظاهره على باطنه بخلاف ما اذا كان في طيه ما يكون مقصودا كوضع العلم (او الى وجه الجارية) لانه المقصود في الادى (او الى وجه الدابة وكفلها) لانها المقصود في الدواب (فلا خيار له) والاصل في هذا ان رؤية جميع المبيع غير مشروطة لتعذره فيكتفى برؤية ما يدل على العلم

فالقول قول المشتري لان الباع مدعى تسليمه على ما ذكر والمشتري منكر فالقول قول المنكر مع يمينه والله اعلم

﴿باب خيار الرؤية﴾

خيار الرؤية يمنع تمام الحكم وهو المالك فهو خيار ثبت حكما لا بالشرط ولا يتوق ولا يمنع وقوع المالك للمشتري حتى انه لو صرف فيه جاز تصرفه وبطل خياره ولزمه الثمن (قوله رحمه الله) ومن اشترى مالم يره فالباع جائز وله الخيار اذا رآه ان شاء اخذه وان شاء رده (ثم انه خيار لا يورث حتى انه لو مات المشتري قبل الرؤية ليس لورثته الرد واوقال المشتري قبل الرؤية رضى ثم رآه ان يرده لان الخيار ملق بالرؤية فلا يثبت قبله ولورده قبل الرؤية صح رده وذلك لانه لما اشترى مالم يره فهو على خياره الى ان يراه فيرضى به او يتصرف فيه تصرفا لا يمكنه دفعه كاللق والتدبير وان وكل وكلا يقبضه فقبضه الوكيل ورأه ورضى به جاز ولزم الموكل وسقط خياره عند اقباضه خيفة الا ان يكون به عيب وعندهما لا يسقط خيار الموكل برؤية وكيل القبض واجموا ان رؤية الوكيل بالشراء كبرؤية الموكل يسقط خياره واجموا ان المشتري لو ارسل رسولا فاخذ المبيع ورضى به لم يسقط خيار المرسل لان الرسول لا يتلقى به الحقوق وقد ارسل في شيء فلا ينداه واذا تصرف المشتري في المبيع تصرفا لا يمكنه دفعه كاللق والتدبير والاستيلاء بطل خياره وكذا اذا اوجب فيه حقا لغيره مثل ان يبيعه او يوجره او يرهنه فان عاد الى ملكه بعد ما باعه او رهنه او اجره لم يبد خياره سواء كان فسخ المقد بقضاء او رضاء وكذا لو خرج بعض المبيع من يده او نقص او زاد زيادة متصلة او منفصلة فانه يبطل خياره على ما ذكرنا في خيار الشرط (قوله ومن باع مالم يره فلا خيار له) بان ورث شيئا فلم يره حتى باعه هذا اذا باع عينا بغير امان اذا باع عينا بغيره ولم ير كل واحد منهما ما يحصل له من الدواض كان لكل واحد منهما الخيار لان كل واحد منهما مشتر لا دواض الذي يحصل له (قوله ومن نظر الى وجه الصبرة او الى ظاهر الثوب مطويا او الى وجه الجارية او الى وجه الدابة وكفلها فلا خيار له) هذا اذا كانت الصبرة لا تتفاوت واما النظر الى الثوب فلي وجهين ان كان يستدل بظاهره على باطنه فلا خيار له فان لم يكن كذلك كما اذا كان في طيه علم من حرير لا يسقط خياره حتى يراه ولو اشترى شيئا كثيرة فرأى بعضها دون بعض لم يسقط خياره

بالمقصود ولودخل في المبيع اشياء فان كان لا تتفاوت احاده كالمكيل والوزون وعلامته ان يرضى بالتزوج بكتفي برؤية واحد منها الا اذا كان الباقي اردي مما رأى فحينئذ يكون له الخيار اي خيار العيب لا خيار الرؤية وان كان تتفاوت احاده كالثياب والدواب لا بد من رؤية

كل واحد هدايه قال شيخنا وبقي شيء لم ار من نبه عليه وهو مالوكان المبيع اثوابا متعددة وهى من نمط واحد لاختلاف عادة بحيث يباع كل واحد منها بثمان مئد وبظهوره انه يكفى رؤية ثوب منها الا اذا ظهر الباقي اردى وذلك لانها تباع بالتوزج في مادة البصار فاذا كانت الوانا مختلفة ينظرون من كل لون الى ثوب اه وهذا اذا كان في وعاء واحد واما اذا كان في وعائين او اكثر ورأى احدها فشاح العراق على انها كروية الكل ومشايخ بلنم على انه لابد من رؤية الكل والصحيح انه يبطل رؤية البعض كما في الفيض والفتح والبحر وغيرها (وان ﴿ ٢٥٢ ﴾ رأى صحن الدار) اى صاحبها

ولابد من النظر الى ظاهر كل ثوب لان الثياب تتفاوت واما اذا نظر الى وجه الجارية او العبد فالمقصود من بنى آدم الوجه فرؤيته كروية الجميع وكذا اذا نظر الى اكثر الوجه فهو كروية جميعه ولو نظر من بنى آدم الى جميع الاعضاء من غير الوجه فخياريه باق ولو رأى وجهه لا غير يبطل خياره كذا في البنائع واما اذا نظر الى وجه الدابة وكفلها فهو المقصود منها وشرط بعضهم رؤية القوائم والمراد من الدابة الفرس والحمار والبغل واما الشاة فلا يسقط خياره فيها بالنظر الى وجهها وكفلها وكفل الدابة مجزها ومؤخرها ولو اشترى شاة لدر او للسل فلابد من النظر الى ضرعها وان كانت شاة لثم فلابد من الجلس حتى يعرف الهزال من السمن ولو اشترى بقره حلوبا فرأى كلها ولم ير ضرعها فله الخيار لان الضرع هو المقصود (قوله فان رأى صحن الدار فلا خياره وان لم يشاهد بيوتها) صحن الدار وسطها وقال زفر لابد من رؤية داخل البيوت وهو الصحيح وعليه الفتوى لان الدور مختلفة وكلام الشيخ خرج على دورهم بالكوفة لان داخلها وخارجها سواء ولو رأى ما اشترى من وراء زباجة او في امرأة او كان المبيع على شفا حوض فراه في الماء فليس ذلك برؤية وهو على خياره لانه لا يراه على حقيقته وهيئته وبخالف هذا النظر الى الفرج بشهوة من وراء زباجة فانه يتعلق به حرمة المصاهرة ويوافق فيه عدا الزباج ولو كانت في وسط الماء فرأى فرجها من شهوة وهى فيه ثبتت حرمة المصاهرة كذا في الفتاوى (قوله وبيع الاعمى وشراء جائز وله الخيار اذا اشترى) ولا خياره فيما باع كالبصير اذا باع مالم يره (قوله ويسقط خياره بان يمس المبيع اذا كان يعرف بالجلس او يشمه اذا كان يعرف بالشم او بدوقه اذا كان يعرف بالدوق) وان كان ثوبا فلابد من صفة طوله وعرضه ورقته ومع الجلس وفي الحنطة لابد من المس والصفة وفي الادهان لابد من الشم وفي التمرة على رأس النخل والتجبر يشترى بالصفة (قوله ولا يسقط خياره في المقار حتى يوصفه) لان الوصف يقوم مقام الرؤية كما في السلم وكذا الدابة والعبد والاشجار وجميع مالا يعرف بالجلس والشم والدوق فانه يقف على الصفة والصفة فيه بمنزلة الرؤية فاذا وصفه واشترى وكان كما وصفه يبطل خياره يبنى اذا اشترى ما وصفه

(فلا خياره وان لم يشاهد بيوتها) اى داخلها عند ابن حنيفة لان رؤية صاحبها وظاهر بيوتها يقع العلم بالداخل لعدم تفاوت البيوت بالمنفعة وعند زفر لابد من رؤية داخل البيوت قال ابو نصر الاقطع وهو الصحيح وفي الجوهره وعليه الفتوى وفي الهداية والاصح ان جواب الكتاب على وفاق عادتهم في الابنية فان دورهم لم تكن متفاوتة يومئذ فاما اليوم فلابد من الدخول في داخل الدار لتفاوت والنظر الى الظاهر لا يقع العلم بالداخل اه ومثله في الفتح وغيره ونظر وكيله بالقبض والشراء كنظره بخلاف رسوله (وبيع الاعمى وشراؤه) ولولغيره (جائز) لانه مكلف محتاج (وله الخيار اذا اشترى) لانه اشترى مالم يره (ويسقط خياره) بما يفيد العلم بالمقصود وذلك (بان يمس المبيع اذا كان يعرف بالجلس

او يشمه اذا كان يعرف بالشم او بدوقه اذا كان يعرف بالدوق) لان هذه الاشياء تعيد العلم بالمقصود فكانت (ثم) في حقه بمنزلة الرؤية (ولا يسقط خياره في المقار) ونحوه مما لا يدرك بالحواس المذكورة (حتى يوصفه) لان الوصف بتمام مقام الرؤية كما في السلم قال في الهفة هذا هو الاصح من الروايات وقال ابو نصر الاقطع هذا هو الصحيح من المذهب نصيب ومن ابو يوسف اذا وقف في مكان او كان بصيرا لراه فقال قد رضيت يسقط خياره وقال الحسن يؤكل وكلا يفحصه وهو براء وهذا شبه بقول ابن حنيفة لان رؤية الوكيل كروية المؤكل

على ما مر آنفا هدايه (ومن باع ملك غيره) بغير امره (فالملك بالخيار ان شاء اجاز البيع وان شاء فسخ و) لكن انما (له الاجازة اذا كان المعقود عليه باقيا) وكذا الملك (والتعاقدان بحالهما) فاذا حصلت الاجازة مع قيام الاربعة جاز البيع وتكون الاجازة اللاحقة ﴿٢٥٣﴾ بمنزلة الوكالة السابقة ويكون البايع كالوكيل والتمن المجيز ان كان قائما وان هلك في يد البايع

امانة ولكل من المشتري هلك والفضول ان يفسخ العقد قبل ان يجز المالك وان مات المالك قبل الاجازة انفسخ البيع ولا يجوز باجارة ورثته جوهره (ومن رأى احد التوبين فاشترى ما ثم رأى الآخر جاز له ان يردهما) معا لان رؤية احدهما لا تكون رؤية الآخر لتفاوت في الثياب فيبقى الخيار فيما لم يره فله رده بحكم الخيار ولا يمكن من رده وحده فبردهما ان شاء كيلا يكون تعريفا للصفة على البايع قبل التمام وهذا لان الصفة لا تتم مع خيار الرؤية قبل القبض وبمده كخيار الشرط يدل ان له ان يفسخه بغير قضاء ولا رضاء فسخ (ومن مات وله خيار الرؤية بطل خياره) ولم ينتقل الى ورثته كخيار الشرط كما مر (ومن رأى شيئا ثم اشتراه بعد مدة) وهو يعلم انه مرته (فان كان باقيا) على الصفة التي رآه فلا خيار له (لان العلم بوصافه حاصله بالرؤية السابقة وبغواته يثبت له

ثم ابصره فلا خيار له ولو اشترى البصير ما لم يره ثم غيى انتقل الى الصفة ولو اشترى البصير ما وصف له لم يفسط خياره لانه قادر على النظر والصفة قائمة مقام الرؤية عند الجهل ولو قال الاعم قبل الوصف رغبتم لم يفسط خياره ولو اشترى البصير ما لم يره وفسخ قبل الرؤية صح فسخه (قوله) ومن باع ملك غيره بغير امره فالملك بالخيار ان شاء اجاز البيع وان شاء فسخ (ولا يجوز للمشتري التصرف فيه قبل الاجازة سواء قبضه او لم يقبضه وقبض المالك التمن دليل على اجازته ولو رأى رجلا يبيع له شيئا بغير امره فسكت عنه لم يمكن سكوته اذا في اجازة بعه كذا في شرحه في كتاب المأذون (قوله) وله الاجازة اذا كان المعقود عليه باقيا والتعاقدان بحالهما) واعلم ان قيام الاربعة شرط للعقود اجازة المالك مع قيام هذه الاربعة جاز وتكون الاجازة اللاحقة بمنزلة الوكالة السابقة ويكون البايع كالوكيل والتمن المجيز ان كان قائما وان هلك في يد البايع هلك امانته ثم لهذا الفضول قبل ان يجز المالك ان يفسخ العقد وكذا لو فسخه المشتري بنفسه وان لم يجز المالك البيع وفسخه انفسخ ورجع المشتري على البايع بالتمن فان مات البايع قبل الاجازة انفسخ البيع ولا يجوز باجارة ورثته (قوله) اذا كان المعقود عليه باقيا والتعاقدان بحالهما وان لم يعلم بحال المبيع باق هو ام هلك صحت الاجازة لان الاصل بمساؤه وهذا قول محمد وقال ابو يوسف لا يصح حتى يعلم قيامه وقت الاجازة لان الشك وقع في شرط الاجازة فلا يثبت مع الشك (قوله) ومن رأى احد التوبين فاشترى ما ثم رأى الآخر جاز له ان يردهما) لان رؤية احدهما لا يكون رؤية للآخر لتفاوت في الثياب فيبقى الخيار فيما لم يره ثم لا يردده وحده بل يردهما كي لا يفرق الصفة على البايع قبل التمام لان الصفة لا يتم مع خيار الرؤية قبل القبض وبمده كخيار الشرط لا يمكن من الرده من غير قضاء فيكون فسخا من الاصل ولو اشترى عدل وزولم يره فباع منه ثوبا او هبه وسلمه لم يرد شيئا منها الا من هيب وكذا في خيار الشرط لانه قد رد الراد فيما خرج عن ملكه وفرد ما بقي تعريفا للصفة قبل التمام لان خيار الرؤية والشرط بمنان تمامها (قوله) ومن مات وله خيار رؤية سقط خياره (ولم ينتقل الى ورثته كخيار الشرط (قوله) ومن رأى شيئا ثم اشتراه بعد مدة فان كان على الصفة التي رآها فلا خيار له وان وجدته متغيرا فله الخيار (فان اختلفا في التغير فالقول للبائع مع يمينه لان التغير حادث وسبب الزوم ظاهر وهو رؤية المعقود عليه الا اذا بعدت المدة حينئذ يكون القول قول المشتري لان الظاهر يندبه لان الشيء يتغير بطول الزمان ارايت جارية شابة رآها فاشترىها بعد ذلك بشهرين سنة وزعم البائع انها لم تتغيرا كان يصدق على ذلك قال في الهداية اذا بعدت المدة على ما قالوا ولم يرد على هذا فقيل البعيد الثمر لما فوقه والقريب دون الثمر واذا اختلفا في الرؤية فقال المشتري لم اره حال العقد ولا بعده

الخيار وكذا اذا لم يعلم انه مرته لعدم الرضاه به (وان وجدته متغيرا فله الخيار) لانه بالتغير صار كأنه لم يره وان اختلفا في التغير فالقول للبائع لان التغير حادث وسبب الزوم ظاهر بخلاف ما اذا اختلفا في الرؤية لانها امر حادث والمشتري

ينكره فالقول له هدايه ﴿ باب خيار العيب ﴾ من اضافة الشيء الى سيده والعيب لغة ما يخلو عنه اصل الفطرة السلية مما يهدبه ناقصا قمع وشرعا ما اوجب نقصان الثمن في عادة التجار كما يذكره المصنف (اذا طلع المشتري على عيب في المبيع) كان عند البائع ولم يره المشتري عند البيع ولا عند القبض لان ذلك ﴿ ٢٥٤ ﴾ رضاه هدايه (فهو بالخيار ان شاء

وقال البائع بل رأيت فالقول قول المشتري مع يمينه لان البائع يدعى عليه الرؤية وهي حادثة فلا يقبل قوله الا يمينه والله اعلم

باب خيار العيب

العيب هو ما يخلو عنه اصل الفطرة السلية ومناسبتة لما قبله ان خيار الرؤية يمنع تمام الملك وخيار العيب يمنع لزوم الملك بعد التمام وخيار العيب يثبت من غير شرط ولا يتوق ولا يورث (قوله رحمه الله اذا طلع المشتري على عيب بالمبيع فهو بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء رده) يعني عيبا كان عند البائع ولم يره المشتري عند البيع ولا عند القبض لان ذلك يكون رضاه به ثم ينظر ان كان قبل القبض فلم يشتري ان يرده عليه وينسخ البيع بقوله رددت ولا يحتاج الى رضاه البائع ولا الى قضاء القاضي وان كان بعد القبض لا يفسخ الا برضاه او قضاء ثم اذا رده برضاه البائع يكون فسخا في حقهما بيع (قوله وليس له ان يسكه ويأخذ النقصان) لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن والبائع لم يرض بزواله باقل من المنهي فيتضرر ودفع الضرر عن المشتري يمكن بالرد (وكل ما اوجب نقصان الثمن في عادة التجار فهو عيب) لان الضرر بنقصان المالة وذلك بانقصا القيمة والمرجع في معرفة اهله سواء كان فاحشا او سيرا بعد ان يكون مما يهد به اهل تلك الصناعة عيبا فيه فهو عيب ام كثيرا (قوله والا باق عيب) يعني اباق الصغير الذي يعقل اما الذي لا يعقل فهو ضال لا اباق فلا يكون عيبا قال في الذخيرة الا باق مادون السفر عيب بلا خلاف وهل يشترط الخروج من البلد فيه اختلاف المشايخ (قوله والبول في الفرائش عيب) هذا على الوجهين ان كان صغيرا لا ينكر عليه ذلك لصغره فليس بعيب وان كان ينكر عليه فهو عيب لانه يضرب عليه مثله من الصغار قال في الذخيرة قدره بخمس سنين فانوقها ومادون ابن خمس لا يكون ذلك منه عيبا (قوله والسرقة عيب في الصغير ما لم يبلغ) يعني اذا كان صغيرا يعقل اما اذا كان لا يعقل بان لا يأكل وحده ولا يلبس وحده لا يكون عيبا سواء كانت السرقة عشرة دراهم او اقل وقيل مادون السرقة نحو الفيلسطين ونحوهما لا يكون عيبا والعيب في السرقة لا يختلف بين ان يكون من المولى او غيره الا في المأكل فان سرقته لاجل الاكل من بيت المولى ليس بعيب ومن بيت غيره عيب فان كانت سرقته للبيع لا للاكل فهو عيب من المولى وغيره (ثم له فاذا بلغ فليس ذلك بعيب حتى يماوده بعد البلوغ) مناه اذا ظهرت هذه

اخذه بجميع الثمن وان شاء رده) لان مطلق العقد يقتضي وصف السلامة فنسب فواته بتغير كالا يتضرر بلزوم ما لا يرضى به (وليس له ان يسكه ويأخذ النقصان) لما سران الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن والبائع لم يرض بزواله باقل من المنهي فيتضرر ودفع الضرر عن المشتري يمكن بالرد (وكل ما اوجب نقصان الثمن في عادة التجار فهو عيب) لان الضرر بنقصان المالة وذلك بانقصا القيمة والمرجع في معرفة اهله سواء كان فاحشا او سيرا بعد ان يكون مما يهد به اهل تلك الصناعة عيبا فيه فهو عيب ام كثيرا (قوله والا باق عيب) يعني اباق الصغير الذي يعقل اما الذي لا يعقل فهو ضال لا اباق فلا يكون عيبا قال في الذخيرة الا باق مادون السفر عيب بلا خلاف وهل يشترط الخروج من البلد فيه اختلاف المشايخ (قوله والبول في الفرائش عيب) هذا على الوجهين ان كان صغيرا لا ينكر عليه ذلك لصغره فليس بعيب وان كان ينكر عليه فهو عيب لانه يضرب عليه مثله من الصغار قال في الذخيرة قدره بخمس سنين فانوقها ومادون ابن خمس لا يكون ذلك منه عيبا (قوله والسرقة عيب في الصغير ما لم يبلغ) يعني اذا كان صغيرا يعقل اما اذا كان لا يعقل بان لا يأكل وحده ولا يلبس وحده لا يكون عيبا سواء كانت السرقة عشرة دراهم او اقل وقيل مادون السرقة نحو الفيلسطين ونحوهما لا يكون عيبا والعيب في السرقة لا يختلف بين ان يكون من المولى او غيره الا في المأكل فان سرقته لاجل الاكل من بيت المولى ليس بعيب ومن بيت غيره عيب فان كانت سرقته للبيع لا للاكل فهو عيب من المولى وغيره (ثم له فاذا بلغ فليس ذلك بعيب حتى يماوده بعد البلوغ) مناه اذا ظهرت هذه تختلف صفرا وكبرا (فاذا

بلغ فليس ذلك بعيب حتى يماوده بعد البلوغ) قال في الهداية ومناه اذا ظهرت عند البائع في صغره ثم حدثت (الاشياء) عند المشتري في صغره برده لانه عين ذلك وان حدثت بعد بلوغه لم يرد لانه غيره وهذا لان سبب هذه الاشياء يختلف بالسفر

والكبر غاليل في الفرائض في الصغر لضعف المثانة وبعد الكبر لداء في الباطن والاباق في الصغر لحب القلب والسرقة لقلعة
البلاهة وهما بعد الكبر لحث في الباطن ﴿ ٢٥٥ ﴾ اه قال في القمع فاذا اختلف سببها بعد البلوغ وقبله كان الموجود منها

يعد غير الموجود منها قبله
واذا كان غير ذلك رده لانه
عيب حادث عنده بخلاف ما
اذا ظهر عند البائع والمشتري
في الصغر او ظهرت عندهما
بعد البلوغ فانه ان رده
بها واذا عرف الحكم وجب
ان يقرر اللفظ المذكور
في المختصر وهو قوله « فاذا
بلغ فليس ذلك الذي كان
قبله عند البائع » بسبب «
اذا وجد بعد عند المشتري
» حتى يماوده بعد البلوغ «
عند المشتري بعد ما وجد
بعده عنده البائع واكتفى
بلفظ المعاودة لان المعاودة
لا تكون حقيقة الا اذا
اتحد الامر اه (والبصر)
نقن القم (والدفر) بالدال
المعجمة نقن الابط وكذا
الانف در عن البازية
(عيب في الجارية) مطلقا لان
المقصود منها قد يكون
الاستفراش وهما بخلاف
به (وليس بسبب في الغلام
لان المقصود هو الاستخدام
ولا يخلان به (الا ان يكون
من داء) او يمتنع بحيث
يمنع القرب من المولى (والزنا
وولد الزنا عيب في الجارية)
لانه يخل بالمقصود وهو
الاستفراش وطلب الولد

الاشياء عند البائع من العبد في صغره ثم حدثت عند المشتري في صغره رده لانه حين ذلك
العيب وان احدث عند المشتري بعد بلوغه لم يرد لانه غير لان البول في الفرائض من الصغير
لضعف المثانة وبعد الكبر لداء في الباطن والاباق في الصغر لحب القلب وفي الكبر
لحث في القلب والسرقة لقلعة البلاهة وهما بعد البلوغ لحث في الباطن فكان الثاني غير
الاول وسواء في ذلك الجارية والغلام « يانه اذا وجد ذلك منها في حال الصغر عند البائع
ثم وجد منها في حالة الكبر عند المشتري فله ردهما وان وجد عند المشتري بعد البلوغ
ليس له ان يردهما لان الذي كان عند البائع في حالة الصغر زال بالبلوغ وما وجد عند
المشتري بعد البلوغ عيب حادث وان وجد ذلك منهما عند الادراك عند البائع ثم وجد
ذلك عند المشتري فله ردهما فان لم يوجد ذلك عند المشتري فليس له ان يرد بالسبب
الموجود عند البائع « وقوله « حتى يماوده بعد البلوغ » مثله اذا بال وهو بالغ في يد البائع
ثم باعه و ماوده في يد المشتري فله رده لان العيب واحد والجنون في الصغر عيب ابدى
فاذا جن في الصغر في يد البائع ثم ماوده في يد المشتري في الصغر او الكبر يرد لانه حين
الاول اذا لسبب في الحالين متحد (قوله والبصر والدفر عيب في الجارية وليس بسبب
في الغلام) لان المقصود من الجارية الافراش وهما يخلان بها والمقصود من العبد الاستخدام
ولا يخلان به (قوله الا ان يكون من داء) لان الداء عيب وهو ان يكون بحيث يمنعه
من قربان سيده ثم البصر في الجارية عيب سواء كان فاحشا او غير فاحش من داء او غير
داء وفي الغلام ان كان من داء فكذلك وان لم يكن من داء ان كان فاحشا فهو عيب
والا فلا والفاحش ما لم يكن في الناس مثله (قوله والزنا وولد الزنا عيب في الجارية)
لانه يخل بالمقصود منها وهو الاستيلاء (قوله وليس بسبب في الغلام) لانه لا يخل
بالمقصود منه وهو الاستخدام الا ان يكون الزنا عادة بان زنا اكثر من اثنين لان اتباع
النساء يخل بالخدمة ولان كون الجارية من الزنا يغيره ولده منها والحمل عيب في نوات
آدم وليس بسبب في البهائم لان الجارية تراد قوطى او فتزويج والحمل يمنع من ذلك
واما البهائم فهو زيادة فيها وليس بسبب وارتجاع الحيض في الجارية البالغة عيب وهي
التي بلغت سبع عشرة سنة لانها لا تلد منه وكذا اذا كانت مستحاضة فهو عيب لان
ارتجاع الدم واستمراره علامة الداء والسعال القديم عيب لانه مرض بخلاف الزكام
فانه ليس بعيب والجنون والجذام والبرص عيب وكذلك العمى والعمور والحول لانها تنقص
العين والعلم والحرس والاصبع الزيادة والناقصة والقروح والامراض هبوب
والادر وهو انتفاخ الاثنيب والنبين والخصى هبوب واذا اشترى عبدا هل انه خصى
فوجده فخللا فلا خيار له وترك الصلاة والنجاسة والكذب عيب في العبد والاماء
وقلة الاكل عيب في البهائم وليس بسبب في بني آدم والخصيت في الغلام عيب (قوله
واذا حدث عند المشتري عيب ثم اطلع على عيب كان عند البائع فله ان يرجع بالتفصا

(دون الغلام) لانه لا يخل بالمقصود وهو الاستخدام الا ان يكون مادة له لانه يخل بالخدمة (واذا حدث عند المشتري
عيب) في مشربه (ثم اطلع على عيب كان عند البائع فله ان يرجع بقصان العيب

ولا رد المبيع) لان في ارد اضرار بالبائع لانه خرج من ملكه سالما وصار ميبعا فامنع ولكن لابد من دفع الضرر عنه فتعين الرجوع بالنقصان (الا ان يرضى البائع ان يأخذه بيبه) لانه ﴿ ٢٥٦ ﴾ اسقط حقه (وان قطع المشتري

الثوب) فوجد به عيبا يرجع بالبعب لا امتناع الرد بالقطع الا ان يرضى البائع كذلك كما مر (و) ان (خاطه او صبغه) باى صبغ كان (اولت السوق) بىن تم اطلع على عيب يرجع بقصانه (لا امتناع الرد بالزيادة) وليس للبائع ان يأخذه (لانه لا وجه لفصح بدونها لانها لا تنفك عنه ولا معها لحصول الرباء لانها زيادة بلا مقابل ثم الاصل ان كل موضع للبائع اخذه ميبعا لا يرجع باخراجه عن ملكه والارجع اختيار (ومن اشترى عبدا فاهتفه) بجانا (او مات) عنده (ثم اطلع على عيب يرجع بقصانه) اما الموت فلان الملك ينتهى به والامتناع منه حكى لا بطله واما الاعتاق فالقياس فيه ان لا يرجع لان الامتناع بطله فصار كالقتل وفي الاستقصان يرجع لان التتق انتهت الملك فكان كالووت وهذا لان الشئ يقرر باتهامه فيصل كان الملك باق والرد منقدر هدايه وقيدنا التتق بكونه بجانا لانه لو اهتفه على مال لم يرجع بشئ (فان قتل المشتري العبد) المشتري

ولا رد المبيع) لان في الرد اضرار بالبائع لانه خرج من ملكه سالما و يمود ميبعا و صورة الرجوع بالنقصان ان يقوم المبيع وليس به العيب القديم و يقوم به ذلك فليظن الى ما نقص من قيمته لاجل العيب و ينسب من القيمة السليمة فان كانت النسبة العشر رجوع بعشر الثمن و ان كانت النصف فينصفه * بانه اذا اشترى ثوبا بعشرة دراهم و قيمته مائة درهم و اطلع على عيب ينقصه عشرة دراهم و قد حدث به عيب آخر فانه يرجع على البائع بعشر الثمن و ذلك درهم و ان كان ينقص من قيمته لاجل العيب عشرين رجوع بخمس الثمن و هو درهمان و لو اشتراه بمائتين و قيمته مائة و ينقص من قيمته لاجل العيب عشرة فانه يرجع بعشر الثمن و ذلك عشرون و لو كان العيب ينقصه عشرين رجوع بخمس الثمن و ذلك اربعون (قوله) الا ان يرضى البائع ان يأخذه منه بيبه فله ذلك (لانه رضى باسقاط حقه و التزام الضرر فان رضى البائع بذلك و اراد المشتري حبس المبيع و الرجوع بحصة العيب ليس له ذلك بل ان شاء المشتري امسكه ولا يرجع بحصة العيب و ان شاء رده (قوله) وان قطع المشتري الثوب او خاطه قيصا او صبغه اولت السوق بىن ثم اطلع على عيب يرجع بقصانه وليس للبائع ان يأخذه (لانه احدث فيه زيادة يذل عليها المال فلم يكن له ان يأخذه معها و اذا تقرر الرجوع وجب الارش * و قوله * او صبغه * بىنى احمر فان صبغه اسود فكذا عندهما لان السواد عندهما زيادة و عند ابى حنيفة نقصان و ان قطعه و لم يخطئه ثم اطلع على عيب فتصرف فيه و هو عالم بالعيب فلا رجوع له بنقصان العيب لان من جهة البائع ان يقول ولو لم يخطئه و رددته ناقصا كنت اقبله بخلاف الاول لانه لم يكن له اخذ و لو باع المشتري الثوب بعد ما قطعه و خاطه قيصا او صبغه ثم اطلع على عيب يرجع بالارش و ان قطعه و لم يخطئه ثم اطلع على عيب فباعه في هذه الحالة قبل ان يخطئه لم يرجع بالارش لان للبائع ان يقول انا اقبضه ناقصا (قوله) و من اشترى عبدا فاهتفه او مات ثم اطلع على عيب يرجع بقصانه (وكذا اذا دره او استولد الامة والمراد بالتق اذا اهتفه بجانا اما اذا اهتفه على مال او كاتبه فادى بدل الكتابة وعتق ثم اطلع على عيب لم يرجع بقصانه اما الموت فلان الملك ينتهى به والامتناع حكى لا بطله فلا يمنع الرجوع بالارش واما الاعتاق فالقياس فيه ان لا يرجع بالارش لان الامتناع بطله فصار كالقتل وفي الاستقصان يرجع لان التتق انتهت الملك فصار كالووت واما اذا اهتفه على مال لم يرجع بشئ لانه حبس بدله و حبس البديل كبس البديل و لو اشترى دارا فيها مسجدا ثم اطلع على عيب لم يرجع بارشها (قوله) فان قتل المشتري العبد او كان طامعا فأكله ثم اطلع على عيب لم يرجع عليه بشئ في قول ابى حنيفة) قيد بقوله فأكله اذ لو باعه او وهبه ثم اطلع على عيب لم يرجع بشئ اجماعا و تخصيص المشتري بالقتل احترازا عما اذا قتله غيره فان قتله موجب للقيمة و اخذ القيمة

(او كان طامعا فأكله) او ثوبا فلبسه حتى تفرق ثم اطلع على عيب (لم يرجع عليه بشئ) في قول ابى (من) حنيفة (لتعذر الرد بفعل مضى منه في المبيع فاشبهه المبيع

والقتل (و قال ابو يوسف ومحمد يرجع) استحصانا وعليه الفتوى بحر ومثله في النهاية وفي الجوهرية والخلاف انما هو في الاكل لا غير اما القتل فلا خلاف انه لا يرجع الا في رواية عن ابى يوسف اه قال اكل بعد الطعام ثم علم بالغب كذا الجواب عنده و عندهما يرجع بنقصان العيب في الكل وعنه انه رد ما بقي و يرجع بنقصان ما اكل ونقل الروايتين عنهما المصنف في الترتيب ومثله في الهداية وذكر في شرح الطحاوى ان الاول قول ابى يوسف والثانية قول محمد كما في الفتح والفتوى على قول محمد كما في البصر عن الاختيار والملازمة ومثله في النهاية وغاية البيان والمجني والحائفة و جامع الفصولين و ان باع بعض ﴿ ٢٥٧ ﴾ الطعام في الذخيرة ان عندهما لا رد ما بقي ولا يرجع بشئ ومن

من القائل بمنزلة بيعه منه فلم يرجع بالنقصان اجماعا في ظاهر الرواية وعن ابى يوسف له الرجوع بالنقصان ولا يبطل بأخذ القيمة (قوله و قال ابو يوسف ومحمد يرجع بنفسانه) قال في النهاية والفتوى على قولهما والخلاف انما هو في الاكل لا غير اما في القتل فلا خلاف لانه لا يرجع بشئ الا في رواية عن ابى يوسف لاني حنيفة انه امتنع الرد بفعل مضمون منه في المبيع فصار كما او باعه ارقته ولهما ان الاكل تصرف من المشتري في المبيع فاشبهه الاعتاق فان اكل بعد الطعام لم يرد الباقي ولم يرجع بالارث فيما اكل ولا فيما بقي عند ابى حنيفة لان الطعام كالشئ الواحد واختلف الرواية عنهما فروى عنهما انه رد ما بقي و يرجع بارش ما اكل وروى عنهما انه لا رد ما بقي و يرجع بارش الجميع ولو اشترى دقيقا فخبز بعضه فوجده مرا قال ابو جعفر انه ان يرد الباقي بحصة من الثمن و يرجع بنقصان ما خبزه و هو قول محمد وقال ابو الليث وبه نأخذ كذا في النسيب فان باع بعض الطعام ثم علم بالغب لم يرجع بارش ما باع ولا بارش ما بقي عندهما لانه تغذر الرد بالغب وهو فعل مضمون واختلف الرواية عن ابى يوسف فروى هشام عنه انه رد ما بقي ولا يرجع بارش ما باع وروى ابن سماعة عنه لا يرد الباقي ولا يرجع بالارث وهو الاصح عنه ولو اشترى جارية فوطأها ثم اطعم على عيب بها فليس له ردها الا ان يرضى البايع سواء كانت بكر او نكرا انقصها الوطئ او ثيبا لم ينقصها واذا امتنع الرد وجب النقصان (قوله ومن باع عبدا فباعه المشتري ثم رد عليه ببيع فان قبله بقضاء قاض فله ان يرد على البايع الاول) لانه فسح من الاصل بفعل البيع كأن لم يكن (قوله فان قبله بغير قضاء قاض فليس له ان يرد) لانه بيع جديد في حق الثالث ان كان فسخا في حقهما والاول ثالثهما ولانه دخل في ملكه برضاء (قوله ومن اشترى عبدا وشرط البراءة من كل عيب فليس له ان يرد ببيع وان لم يسم العيوب ولم يدها) ويدخل في هذه البراءة العيب الموجود والحادث قبل القبض وما يعلم به البايع وما لم يعلم به وما وقف المشتري عليه وما لم يقف عند ابى يوسف وقال محمد لا يدخل الحادث لان البراءة تناول الثابت فعل هذا اذا اشترى عبدا و شرط البراءة من كل عيب فلم يقبضه المشتري حتى اعور عند البايع فان ابا يوسف يقول يلزمه

محمد رد ما بقي ولا يرجع بنقصان ما باع كذا في الاصل اه قال في التصحيح وكان الفقيه ابو جعفر وابو الليث يفتيان في هذه المسائل يقول محمد رفقا بالناس واختاره الصدر الشهيد اه وفي جامع الفصولين من الحائفة عن محمد لا يرجع بنقصان ما باع و رد الباقي بحصته من الثمن وعليه الفتوى اه ومثله في الوالدية والمجني والمواهب والحاصل ان المفتي به انه لو باع البعض او اكله رد الباقي و يرجع بنقص ما اكل لا ما باع * فان قيل ان المصريح به في المتن انه لو وجد بعض المكمل او الموزون هياله رده كله او اخذه ومفهومه انه ليس له رد العيب وحده . اجيب بان ذاك حيث كان كله باقيا في ملكه بقرينة قولهم له رد كله او هو مبني على قول غير

محمد (ومن باع عبدا) او غيره (فباعه المشتري ثم رد ج ل (٣٣) عليه ببيع فان قبله بقضاء القاضي) بينة او اياه او اقرار هدايه (فله) اي البايع الثاني (ان يرد على بايعه) الاول لانه فسح من الاصل بفعل البيع كأن لم يكن (وان قبله بغير قضاء القاضي فليس له ان يرد) لانه بيع جديد في حق ثالث وان كان فسخا في حقهما والاول ثالثهما هدايه (ومن اشترى عبدا) مثلا (وشرط البراءة من كل عيب فليس له ان يرد ببيع) مطلقا موجود وقت العقد او حادث قبل القبض (وان لم يسم العيوب ولم يدها) لان البراءة عن الحقوق المجهولة صحيح لعدم افعالها الى المنازعة

﴿ باب البيع الفاسد ﴾ المراد بالفاسد الممنوع مجازاً عرفياً فبم الباطل والمكروه وقد يذكر فيه بعض الصحيح تبعاً لدر
ثم هذا الباب يشتمل على ثلاثة أنواع باطل وفاسد ومكروه ﴿ ٢٥٨ ﴾ فالباطل مالا يكون مشروفاً باصـله

ووصفه والفاسد ما يكون مشروفاً باصـله دون وصفه والمكروه مشروح باصـله ووصفه لم يكن جاوره شئ آخر منى عنه وقد يطلق المصنف الفاسد على الباطل لانه اعم اذ كل باطل فاسد ولا عكس ومنه قوله (اذا كان احد

﴿ باب بيع الفاسد ﴾

اعلم ان البيع على اربعة اوجه بيع جائز وبيع فاسد وبيع باطل وبيع موقوف على الاجارة فالجائز يقع الملك بمجرد العقد اذا كان خالياً عن شرط الخيار والفاسد لا يقع الملك بمجرد العقد ما لم يتصل به القبض باذن البائع والباطل لا يوقفه وان قبض بالاذن والموقوف لا يوقفه وان قبض لا باجارة ماله * وانما لقب الباب بالفاسد دون الباطل مع انه ابتداء بالباطل بقوله كالبيع بالمينة والدم لان الفاسد اعم من الباطل لان الفاسد موجود في الباطل والفاسد بخلاف الباطل فانه ليس بموجود في الفاسد لان الادنى يوجد في الاعلى لاعلى العكس اذ كل باطل فاسد وليس كل فاسد باطل والفاسد ادنى الحرمتين فكان موجوداً في الصورتين (قوله رحمه الله اذا كان احد العوضين محرماً او كلاهما محرماً فالبيع فاسد) اي باطل (كالبيع بالمينة او بالدم او بالخنزير او بالجحر وكذا اذا كان احدهما غير مملوك كالحر) هذه فصول جمعها وفيها تفصيل فنقول البيع بالمينة والدم باطل وكذا بالجحر لانعدام ركن البيع وهو مبادلة المال بالمال فان هذه الاشياء لا تعد مالا عند احد والبيع بالجحر والخنزير فاسد لوجود حقيقة البيع وهو مبادلة المال بالمال فانه مال عند البعض كذا في الهداية والباطل لا يفيد ملك التصرف وان هلك في يد المشتري يكون امانة عند بعض المشايخ يعني ان الباطل لا يفيد الملك ولو وجد القبض بالاذن حتى لو كان عبداً فاهتفه لا يبتق وعند البعض يكون مضموناً فالاول قول ابي حنيفة والثاني قوله وكذا بيع المينة والدم والخنزير باطل لانها ليست اموالاً فلا تكون محللاً لبيع وكذا ما ذبح المحرم من الصيد وما ذبح الحلال في الحرم من الصيد لان ذبحته ميتة واما بيع الجحر والخنزير ان كان بالدرهم والدنانير فالبيع باطل وان كان بغير الدراهم والدنانير فالبيع فاسد حتى يملك ما يباع بهما وان كان لا يملك غير الجحر والخنزير * وقوله * وكذلك اذا كان غير مملوك كالحر * يعني انه باطل لانه لا يدخل تحت العقد ولا يقدر على تسليمه (قوله وبيع ام الولد والمدر والمكاتب فاسد) معناه باطل والمراد بالمدر المطلق قال

الموضين (اي المبيع او الثمن) او كلاهما محرماً) الانتفاع به (فالبيع فاسد) اي باطل وذلك (كالبيع بالمينة او بالدم او بالجحر او بالخنزير) قال في الهداية هذه فصول جمعها اي في حكم واحد وهو الفساد وفيها تفصيل نيته ان شاء الله فنقول البيع بالمينة والدم باطل لانعدام ركن البيع وهو مبادلة المال بالمال فان هذه الاشياء لا تعد مالا عند احد والبيع بالجحر والخنزير فاسد لوجود حقيقة البيع وهو مبادلة المال بالمال فانه مال عند البعض اهـ (وكذلك اذا كان) احد العوضين او كلاهما (غير مملوك) لاحد (كالحر) فالبيع باطل (وبيع ام الولد والمدر) المطلق (والمكاتب فاسد) اي باطل لان استحقاق الحرية بالعتق ثابت لكل منهم بجملة لازمة على المولى قطع قال في الهداية ولورضى المكاتب بالبيع فيه (في)

روايتان والاظهر الجواز اهـ اي اذا بيع برضاء تضمن رضاه

فسخ الكتابة قبل العقد بخلاف اجازته ﴿ ٢٥٩ ﴾ بعد العقد جوهره (ولا يجوز) اي لا يصح (بيع السمك في الماء) قبل صيده

لانه بيع ما ليس عنده او صيد
ثم التي فيه ولا يؤخذ منه
الا بحيلة للجزء من التسليم
وان اخذ بدونها صح
وله الخيار لتفاوتها في
الماء خارجة (و لا بيع
الطير في الهوى) قبل صيده
او بعده ولا يرجع بعد
ارساله لما تقدم وان كان
يطير ويرجع صح وقبل لا
(ولا يجوز بيع الحمل)
اي الجنين في بطن المرأة
(ولا التناج) اي تناج الحمل
وهو حمل الحبلية و جزم
في البحر بطلانه لعدم
تحقق وجوده (ولا بيع اللبن
في الضرع) وهو الذات
الظاف والخاف كالثدي
للمرأة فقرر فضاء انتفاع
ولانه يازع في كيفية الحلب
وربما يزداد فيختلط المبيع
بغيره (و لا) (الصفوف على
ظهر الغنم) لان موضع
القطع منه غير متعين فيقع
التنازع في موضع القطع
ولو سلم البائع اللبن او
الصفوف بالعقد لا يجوز
ولا ينقلب صحيحا جوهره
(و لا بيع) (ذراع من
ثوب) يضره التبعيض
(و جذع) (مين) في
سقف) لانه لا يمكن تسليحه
الا بضرر فلو قطع الذراع من
الثوب او قلع الجرع من

في الهداية ولو رضى المالك بالبيع فقيه روايان والاظهر الجواز يعني اذا بيع
رضاه اما اذا تباع بغير رضاه ثم اجاز فان التقيد لا يجوز رواية واحدة والفرق
انه اذا بيع برضاه تضمن رضاه فسخ الكتابة سابقا على العقد فوجد شرط
صحة العقد اما اذا جاز بعد العقد لم يتضمن رضاه فسخ الكتابة قبل العقد فلم يصح
العقد وكذا الذي اعتق بعضه لا يصح بيع باقيه وكذا ولد ام الولد لا يجوز بيعه
وكذا ولد المدبرة لانه مدبر وكذا ولد المكاتب لانه داخل في كتابة امه فان ماتت
ام الولد والمدبرة في يد المشتري فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة وعندهما عليه
قيمتها وقيمة المدبر ثلث قيمته فسا على الاصح وعليه الفتوى وقيمة ام الولد ثلث
قيمتها فقة لان البيع والاستسعاء قد انتفيا عنها وبقي ملك الاعتاق (قوله ولا
يجوز بيع السمك في الماء قبل ان يصطاده ولا بيع الطير في الهوى) اعلم انه اذا
باع سمكا في حوض ان كان لم يأخذه قط لا يجوز بيعه لانه باع ما لا يملك وان اخذه
ثم ارسله جاز البيع ان كان يقدر على اخذه من غير صيد والمشتري خيار الرؤية
وان كان لا يمكن اخذه الا بحيلة واصطيد لا يجوز البيع الا اذا قدر على التسليم
وهذا قول العراقيين اما عند اهل بلخ فلا يجوز وان قدر على التسليم واما بيع
الطير في الهوى فلا نه غير مملوك قبل الاخذ وان ارسل من يده فقير مقدار التسليم
ولو باع طائرا يذهب ويحى فالظاهر انه لا يجوز وفي قاضيه ان كان راجيا
يعود الى بيته ويقدر على اخذه من غير تكلف جاز والا فلا واما بيع الآبق ان
كان المشتري يقدر على اخذه او كان عنده في منزله جاز وان كان لا يقدر على
اخذة الابحوصة عند الحاكم لا يجوز بيعه وفي الكرخي بيعه فاسد لان البائع لا يقدر
تسليمه عقيب العقد فهو كالطير في الهوى وفي الخجندی انما لا يجوز بيعه على حال اباؤه
لعدم القدرة على تسليمه فان ظهر وسله جاز وايضا امتنع اما البائع عن التسليم او المشتري
عن القبض اجبر على ذلك ولا يحتاج الى بيع جديد وقال اهل بلخ يحتاج الى بيع جديد
(قوله ولا يجوز بيع الحمل ولا التناج) التناج ما ستمله الجنين ثم بيع الحمل لا يجوز
دون امه ولا الام دونه لان الحمل لا يدري أموجود هو ام معدوم فلو باعه وولده
قبل الافتراق وسله لا يجوز (قوله ولا بيع اللبن في الضرع) لانه غير فضاء انتفاع
وربما يزداد فيختلط المبيع بغيره (قوله ولا الصفوف على ظهر الغنم) لان موضع
القطع منه غير متعين فيقع التنازع في موضع القطع فاذا ثبت ان بيع اللبن في الضرع
والصفوف على الظهر لا يجوز فالوسم ذلك البائع بعد العقد لا يجوز فيها جميعا ولا ينقلب
صحيحا وكذا لا يجوز بيع الواؤ في الصدف ولو اشترى دياجة فوجد في بطنها واؤة
فهو للبائع ولو ان شاة مذبوحة لم تسليخ باع كرشها جاز ويكون اخراجه على البائع
ويكون المشتري بالخيار اذا رآه كذا في العيون (قوله وذراع من ثوب وجذع من سقف)
لانه لا يمكن التسليم الا بضرر فلو قطع البائع الذراع او قطع الجذع قبل ان يفسخ المشتري
يعود صحيحا لزوال الفساد بخلاف ما اذا باع النوى في الثمر والبزر في البطيخ حيث

السقف وسلم قبل فسخ المشتري عاد صحيحا ولو لم يضره القطع كذراع من ثوب كرباس او دراهم معينة من نقرة فضة جاز لان تمام المانع

لانه لا ضرر في تبعيه وقدنا الجذع بالمعين لان غير المعين لا يقلب صحها وان قلبه وسله للجهاالة (و) لا (ضربة القانص) وهو ما يخرج من الصيد بضرب الشبك لانه مجهول (و) لا (بيع المزانة وهو بيع التمر) بالثلاثة لان ماعل رؤس النخل لا يسمى تمر ابل رطباً ولا يسمى تمر الا المجزوز بعد الجفاف (على النخل بخرمه) اي مقداره حذرا ونخمينا (تمر) لثمه صلى الله عليه وسلم من المزانة والمحافظة فالزانة ما ذكرناه والمحافظة بيع الخنطة في سنبها بخنطة مثل كبلها خرصا ولانه باع مكبلا بمكيل من جنسه فلا يجوز بطريق الحرص كما اذا كانا موضوعين على الارض وكذا العنب بالزبيب على هذا هدايه (ولا يجوز البيع بالقاء الجمر) من المشتري على السلعة ﴿٢٩٠﴾ المساومة (والملاسة) لها منه ايضا

والمناذة لها من البائع اي طرحها للمشتري وهذه بيع كانت في الجاهلية وهوان يتراوض الرجلان على سلعة اي يتساويمان فاذا لمساها المشتري او نبذها اليه البائع او وضع عليه المشتري حصاة لزم البيع فالاول بيع الملاسة والثاني المناذة والثالث القاء الجمر وقد نهي النبي صلى الله عليه وسلم من بيع الملاسة والمناذة ولان فيه تعليقا بالخطر هدايه اي لانه بمنزلة ما اذا قال اي ثوب امسه او القيت عليه جبرا او نبذته لك فقد بعته فاشبه التمار (ولا يجوز بيع ثوب من ثوبين) لجهاالة البيع ولو قال على انه بالخيار ان ياخذ ابهما شاء جاز البيع استحضانا هدايه (ومن باع عبدا على ان يعتقه اشترى او يدره او يكتبه) ولا يخرج منه من ملكه (او باع امة

لا يقلب صحها وان شقهما واخرج البيع لان في وجودهما احتمالا اما الجذع غير موجودة بخلاف الصوف فانه لا يقلب صحها بالتسليم ايضا لانه لا يخلو اما ان يكون تسليح بالتلف او بالجز فالتلف لا يجوز لان فيه ضررا على الحيوان والجز لا يمكن استيفؤه وقد بقي منه شيء فيحتاج الى تنقه وفيه ضرر بالحيوان (قوله وضربة القانص) وهو ما يخرج من الصيد بضرب الشبكة مرة لانه مجهول وفيه غدر لانه لا يدري يحصل له شيء ام لا وصورته ان يبايعه على ان يضربه ضربة في الماء بالشبكة فاخرج فيها من الصيد فهو له بكذا فهذا لا يجوز لما ذكرناه والقانص صياد البحر والقانص صياد البر (قوله ولا يجوز بيع المزانة وهو بيع التمر على رؤس النخل بخرمه تمر) المزانة المدافعة من الزبن وهو الدفع وسمى هذا بها لانه يؤدي الى الزناح والدفاع وقوله وهو بيع التمر بثلاث نقط من فوق وقوله بخرمه تمرا بنقطتين لان ماعل رؤس النخل لا يسمى تمر ابل يسمى رطباً ويسرا وانما يسمى تمرا اذا كان بخرمه مجذوزا بعد الجفاف وانما لا يجوز هذا البيع لثمه عليه السلام عن المزانة والمحافظة فالزانة ما ذكرناه والمحافظة بيع الخنطة في سنبها بخنطة مثل كبلها خرصا ولانه باع مكبلا بمكيل من جنسه بطريق الحرص فلا يجوز لشبهه الربا والشبهة في باب الربا ملحقة بالحقيقة في الحرص وكذا العنب بالزبيب على هذا (قوله ولا يجوز البيع بالقاء الجمر والملاسة) هذه بيع كانت في الجاهلية وقد نهى الشارع عنها اما البيع بالقاء الجمر ويسمى بيع الحصاة فكان الرجلان يتساويان في السلعة فاذا وضع الطالب عليها جبرا او حصاة تم البيع وان لم يرص صاحبها واما بيع الملاسة فكانا يتراضيان على السلعة فاذا لمساها المشتري كان ذلك ابتداء لها رضى مالكةا او لم يرص واما المناذة فكانا يتراضيان على السلعة فان احب مالكةا ان يلزم المشتري البيع بذا السلعة اليه فيلزمه البيع رضى او لم يرص (قوله ولا يجوز بيع ثوب من ثوبين) وكذا لا يجوز بيع ثوب من ثلاثة اثواب لان المبيع مجهول وكذا بيع عبد من عبيدين او من ثلاثة اعبد وكذا في الاشياء المغاوتة كالابل والبقر والغنم والحفاف والنعمال وما اشبه ذلك (قوله ومن باع عبدا على ان يعتقه اشترى او يدره او يكتبه او امة على ان يستولدها المشتري فالبيع قاسد)

على ان يستولدها فالبيع قاسد) لان هذا بيع وشرط وقد نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط ثم (لان) جملة المذهب فيه ان يقال كل شرط يقتضيه العقد كشرط المالك للمشتري لا يفسد العقد لثبوته بدون الشرط وكل شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحد المتعاقدين او للعقود عليه وهو من اهل الاستحقاق يفسده كشرط ان لا يبيع المشتري العبد المبيع لان فيه زيادة مارية عن العوض فيؤدي الى الربا ولانه يقع بسببه المنازعة فيعبرى العقد عن مقصوده ولو كان لا يقتضيه العقد ولا منفعة فيه لاحد لا يفسده هو الظاهر من المذهب كشرط ان لا يبيع المشتري الدابة المبيعة لانه انعدمت

لان هذا بيع وشرط وقد نهى النبي صلى الله تعالى عليه وسلم عن بيع وشرط ثم هذا
 حل ثلاثة اوجه في وجه البيع والشرط كلاهما جائز ان وفي وجه كلاهما فاسدان
 وفي وجه البيع جائز وان شرط باطل فالاول ان يكون الشرط مما يرجع الى بيان صفة
 الثمن او المبيع فصفة الثمن ان يبيع عبده بالف على انها نقد بيت المال او مؤجلة واما
 صفة المبيع فهو ان يبيع جارية على انها طباخة او خبازة او بكر او ثيب او عبد حل انه
 كاتب لان هذه شروط يقتضيها العقد واما الوجه الذي كلاهما فاسدان فهو ان يكون
 الشرط مما لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحد المتعاقدين او للمقود عليه وهو من اهل
 الخصومة وليس للناس فيه تعامل نحو ان يشتري ثوبا بشرط الحياطة او حنطة بشرط
 الحمل الى منزله او ثمرة بشرط الجذاذ على البائع او رطبة بشرط الجذاذ فالبائع فاسد
 لان هذا شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة للمشتري وكذا اذا كان الشرط فيه منفعة
 للبائع مثل ان يشتري دارا بشرط ان يسكنها البائع شهرا او ارضا بشرط ان يزرعها
 البائع سنة او دابة بشرط ان يركبها او ثوبا بشرط ان يلبسه شهرا او بشرط ان يقرضه
 المشتري دراهم وكذا اذا كان في الشرط منفعة للمقود عليه وهو من اهل الخصومة
 نحو ان يبيع عبدا بشرط العتق او التدبير او جارية بشرط الاستبلاذ وقال الكرخي
 اذا اشترى عبدا بشرط العتق فالبائع فاسد فاذا قبضه واعتقه وجب عليه العتق
 عند ابي حنيفة استحسانا وعندهما عليه القيمة لانه بيع فاسد كالبيع بشرط التدبير
 ولا يبي حنيفة انه ينقذ على الفساد ثم يقاب الى الجواز بالعتق واما الوجه الذي يجوز
 فيه البيع والشرط باطل فهو ان يبيع طعاما على ان لا يأكله المشتري او الدابة على ان لا يبيعها
 فالبائع جائز والشرط باطل لان هذا شرط لا منفعة فيه ولو شرط المضرة مثل ان يبيع
 ثوبا على ان يخرقه او جارية على ان لا يطأها او دارا على ان يهدمها فبند ابي يوسف البيع
 فاسد وقال محمد البيع جائز والشرط باطل واو باع جارية بشرط ان يطأها فالبائع
 جائز اجماعا لان هذا شرط يقتضيه العقد قال الخبيدي وعن ابي حنيفة انه اذا اشتراها
 على ان يطأها او لا يطأها فالبائع فاسد فيها وعند محمد جائز فيهما واو يوسف فرق
 بينهما فقال اذا باعها بشرط الوطى يجوز لانه شرط يقتضيه العقد وبشرط ان لا يطأها
 فاسد (قوله وكذلك لو باع عبدا على ان يستخدمه البائع شهرا او دارا على ان يسكنها
 شهرا او على ان يقرضه المشتري دراهم او على ان يهدي له هدية) فالبائع فاسد لانه شرط
 لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحد المتعاقدين ولانه او كان الخدمة والسكنى يقابلها
 شيء من الثمن تكون اجارة في بيع ولو كان لا يقابلها شيء يكون اعادة وقد نهى
 رسول الله صلى الله عليه وسلم عن صفقين في صفقة ونهى عن بيع وشرط وعن شرطين
 في بيع وعن بيع وسلف وعن ربح مالم يضمن وعن بيع مالم يقبض وعن بيع مالم يضمن
 الانسان اما بيع وشرط فهو ان يبيع بشرط فيه منفعة لاحد المتعاقدين واما نهيه عن شرطين
 في بيع فهو ان يبيع عبدا بالف الى سنة او بالف وخمسة مائة الى سنتين ولم يثبت العقد على
 احدهما او يقول على ان اعطيتني الثمن حالا ثألف وان اخرته الى شهر فبالفين او ابعت

المطالبة فلا يؤدي الى الربا.
 ولا الى المنازعة هداية
 (وكذلك) اي البيع فاسد
 (او باع عبدا على ان يستخدمه
 البائع شهرا) مثلا (او
 دارا على ان يسكنها) كذلك
 (او على ان يقرضه المشتري
 دراهم او على ان يهدي له
 هدية) لانه شرط لا يقتضيه
 العقد وفيه منفعة لاحد

المتعاقدين (ومن باع حيناً على ان لا يسلمها الى رأس الشهر فالباع فاسد) لما فيه من شرط في التسليم المستحق بالعقد (ومن باع جارية الاجلها فسد البيع) والاصل ان ما لا يصح افراده بالعقد لا يصح استثنائه من العقد والحمل من هذا القيل وهذا لانه بمنزلة اطراف الحيوان اتصاله به خلقة ﴿ ٢٦٢ ﴾ وبمع الاصل يتناولها فاستثناء يكون

على خلاف الموجب فلم يصح فيصير شرطاً فاسداً والبيع يبطل به هدايه (ومن اشترى ثوباً على ان يقطعه البائع ويخطه قبصاً او قباء) بفتح القاف فالباع فاسد لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحد المتعاقدين ولانه يصير صفقة في صفقة هدايه (او نقلاً) اي صرمانمية له باسم ما يؤل اليه (على ان يحذوها او يشركها فالباع فاسد) اي يضع عليها الشراك وهو السير قال في الهداية وما ذكره جواب القياس ووجه ما بينا وفي الاستحسان يجوز للتعامل فيه فصار كصنيع التوب وللتعامل جواز الاستصناع اهـ (والبيع الى التبرور) وهو اول يوم من الربيع (والمهرجان) اول يوم من الحزيف (وصوم النصارى وفطر اليهود اذا لم يعرف المتبايعان ذلك فاسد) لجهالة الاجل وهي مفضية الى المنازعة لا بقاءه على المماسكة الا اذا كانا يعرفانه لكونه معلوماً عندهما او كان التأجيل الى فطر النصارى بعدما شرعوا في صومهم لان مدة صومهم بالايام معلومة فلا جهالة هدايه (ولا يجوز البيع الى الحصاد والدياس والقطاف (ولو كفل)

لان مدة صومهم بالايام معلومة فلا جهالة هدايه (ولا يجوز البيع الى الحصاد والدياس والقطاف (ولو كفل)

تقدم وتؤخر (فان تراخيا)
 بعده ولو بعد الاقراق
 خلافا في التنوير (باسقاط
 الاجل قبل) حلوه وهو
 (ان يأخذ الناس في الحصاد
 والدياس وقيل قدوم
 الحاج) وقيل فسخ العقد
 (جاز البيع) وانقلب صحها
 خلافا لزفر ولومضت المدة
 قبل ابطال الاجل تأكد
 الفساد ولا يخلب جازا
 اجماعا كافي الحقايق ولو باع
 مطلقا ثم اجل البها صح
 التأجيل كما لو كفل الى
 هذه الاوقات كما في التنوير
 وقوله «راضيا» خرج وفاقا
 لان من له الاجل يستبد
 باسقاطه لانه خالص حقه
 هدايه (واذا قبض المشتري
 المبيع في البيع الفاسد)
 خرج الباطل (بامر البايع)
 صريحا او دلالة بان قبضه
 في مجلس العقد بحضرته
 (وفي العقد عوضان كل
 واحد منهما مال ملك
 المبيع) بقيته ان كان قيميا
 (ولزمته قيمته) يوم قبضه
 عندهما لدخوله في ضمانه
 يومئذ وقال محمد يوم
 الاستهلاك كما في مختلف
 الرواية لابي الليث وبثله
 ان مثليا وهذا حيث كان
 هالكا او تعذر رده والا

ولو كفل الى هذه الاوقات جاز لان الجهالة اليسيرة محتملة في الكفالة وهذه
 الجهالة يسيرة يمكن استدراكها بازالة جهالتها ثم الجهالة اليسيرة هي ما كان
 الاختلاف فيها في التقدم والتأخر اما اذا اختلف في وجودها كهبوب الرياح كانت
 فاحشة و لان الكفالة تحتل الجهالة في اصل الدين بان يكفل بمأذاب حل فلان
 اى وجب في الوصف اولي بخلاف البيع فانه لا يحتمل الجهالة في اصل الثمن
 فكذا في وصفه وان باع مطلقا ثم اجل الثمن الى هذه الاوقات جاز لان هذا
 تأجيل الدين وهذه الجهالة فيه محتملة بمنزلة الكفالة ولا كذلك اشتراطه في اصل
 العقد لانه يسقط بالشروط الفاسدة (قوله فان تراخيا باسقاط الاجل قبل ان
 يأخذ الناس في الحصاد والدياس والقطاف وقدوم الحاج جاز) وقال زفر
 لا يجوز لانه وقع فاسدا فلا يخلب جازا ولنا ان الفساد للنازعة وقد ارتفعت
 قبل تقرر هذه الجهالة في شرط زائد لا في صلب العقد فيمكن استقاطه (قوله
 و اذا قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد باذن البايع وفي العقد عوضان كل واحد
 منهما مال ملك المبيع ولزمته قيمته) يعني اذا كان العوض ماله قيمة قال ابن سماعة
 عن محمد اذا قال ابيعك بما ترى ايلي في ارضك او بما تشرب من ماء بئر ان ملك المبيع
 بالقبض لانه سمي في مقابلته مالا الا ترى انه او قطع الحشيش او استقى الماء في اناء جازيعة
 فاشتمل العقد على عوضين قال ابو يوسف وكذا اذا باعه وسكت عن الثمن لان المبيع يقتضى
 العوض فاذا سكت عنه ثبتت القيمة وهي مال وليس كذلك اذا قال ابيعك بغير ثمن لانه نقي
 العوض والبيع بغير عوض ليس بيع * وقول * ملك المبيع * قال بعضهم المشتري لا يملك العين
 لكن يملك التصرف وهو قول اهل العراق وقال مشايخ بلخ يملك العين والختار ما ذكره
 مشايخ بلخ لان محمدا نص على انه يملك الرقبة بدل عليه ان المشتري اذا اعتقه ثبت
 الولاء منه دون البايع ولو باعه المشتري فالثمن له وعليه القيمة لبايه واذا كان المشتري دارا
 قيمته دارا الى جنبها ثبتت الشفعة للمشتري ولو كان عبدا فاعتقه البايع لم يعتق وان فسخ
 البيع بعد ذلك ورد عليه العبد وهذا يدل على ان المشتري قدماء العين ووجه قول
 العراقيين ان المشتري لو كان طلعما لا يحل اكله ولو كانت جارية لا يحل وطئها ولو
 استبرأها بحبضة ولو كانت دارا لا يجب فيها شفعة للشفيع قال الخجندی ولا جنة لاهل
 العراق فيما ذكروه لان الحل والحرمه ليسا من الملك في شيء الا ترى ان ربح مالم
 يضمن مملوك لمن استفادته ومع ذلك لا يحل له الا ترى ان من ملك جارية وهي اخته
 من الرضاة او بينهما مصاهرة فانه يملكها ومع ذلك لا يحل له الاستمتاع بها وانما لم يجب
 الشفعة للشفيع لان حق البايع لم ينقطع عنها والشفعة انما يجب بانقطاع حق البايع
 لا بثبوت ملك المشتري الا ترى ان من اقر ببيع داره يجب الشفعة فيها وان كان المشتري
 باحدا ومن فوائد قوله ملك المبيع انه لو سرقه البايع من المشتري بعد القبض قطع
 * وقول * ولزمته قيمته * يعني يوم القبض وهذا اذا كان من ذوات القيم اما اذا كان من ذوات
 الامثال يلزمه مثله لانه مضمون بنفسه بالقبض فتشابه القصب والقول بالقيمة والمثل قول

المشترى مع يمينه لانه هو الذى يلزمه الضمان واليمين بينة البايع لانها ثابتة الزيادة
 * وقوله * باذن البايع * هذا اذا كان قبل قبض البايع الثمن اما اذا قبض الثمن فلا
 حاجة الى الاذن (قوله واسكل واحد من المتعاقدين فضحه) هذا اذا لم يزد
 البيع اما اذا ازداد وكانت الزيادة متصلة غير حادثة منه انقطع حق الفسخ مثل
 الصبغ والخسطة ولت السويق بالسمن او جارية علفت منه اوقطنا ففزله وان كانت
 متصلة متولدة منه لا ينقطع حق الفسخ وكذا منفصلة متولدة من المولود والعقر
 والارض ولو هلكت هذه الزوائد في يد المشتري لاضمان عليه وان استهلكها ضمن
 فان هلك المبيع والزوائد قائمة فللبايع ان يسترد الزوائد ويأخذ من المشتري قيمة
 المبيع يوم القبض وان كانت الزيادة منفصلة غير حادثة منه كالكسب والهبة فللبايع
 ان يسترد المبيع مع الزيادة ولا يطيب له ويتصدق بها وان هلكت في يد المشتري
 لاضمان عليه وان استهلكها لم يضمها ايضا عند ابن حنيفة وعندهما يضمها وان
 استهلك المبيع والزوائد قائمة في يده تقرر عليه ضمان للمبيع والزوائد لتقرر
 ضمان الاصل واما اذا انقص المبيع في يد المشتري ان كان باقية مساوية فللبايع
 ان يأخذ المبيع مع ارض النقصان لان المبيع صار مضمونا عليه بالقبض بجميع
 اجزائه وكذا اذا كان النقصان بفعل المشتري او بفعل المبيع وان كان بفعل البايع
 صار مستردا وبطل عن المشتري الضمان اذا هلك في يده ولم يوجد منه حيس عن البايع
 (قوله وان باعه المشتري نقذ به) يعنى انه لا ينقض لانه قد ملكه فلك التصرف
 فيه وسقط حق الاسترداد لتعلق حق العبد بالمبيع الثانى ونقض الاول بحق الشرع وحق
 العبد مقدم على حق الشرع لحاجته اليه وان اجزء المشتري سمحت الاجارة غير ان البايع
 ان يطلها ويسترد المبيع لان الاجارة تفسخ بالاظهار وفساد البيع صار هذرا في فسخ
 الاجارة ولو كان المبيع جارية فزوجها المشتري فان ذلك لا يمنع الفسخ والنكاح على
 حاله لا يفسخ لان النكاح عقد على المساقع فلا يمنع الفسخ كالاجارة الا ان النكاح مما
 لا يفسخ بالاظهار فبقى بحاله لان المشتري عقده وهو على ملكه ولو اوصى بالعبد ومات
 سقط الفسخ لان المبيع انتقل من ملكه الى ملك الموصى له وهو ملك مبتدأ فصار كما
 لو باعه ولو ورث المبيع من المشتري لم يسقط الفسخ لان الوارث يقوم مقام المورث
 ولهذا يثبت له الفسخ بالعيب وكذا يفسخ عليه لاجل الفساد واو وهب المشتري العبد
 او الثوب سقط حق الفسخ لانه خرج من ملكه وتلق به حق الغير فتعذر الفسخ كما
 لو باعه فان رجع في الهبة اورد عليه المبيع بسبب بقضاء قاض كان للبائع ان يسترد المبيع
 لانه اذا رجع في الهبة انفسخ العقد من اصله وكذا اذا قضى عليه القاضى لاجل العيب
 انفسخ البيع من اصله وصار كأن لم يكن ولو اشترى جارية شراء فاسد او قبضها وباعها
 ورجع فيها تصدق بالرجع فان اشترى بثمن شيئا آخر فرجع فيه طالب له الرجع وكذا
 اذا ادعى عليه رجل مالا وقضاء اياه ثم تصادقا انه لم يكن له عليه شئ وقد رجع المدعى
 في الدرهم بطيبه الرجح كذا في الهدية (قوله ومن جمع بين حر وعبد وبين شاة ذكية

فالواجب رد عينه (ولكل
 واحد من المتعاقدين فضحه)
 قبل القبض وبعده مادم بحاله
 جوهره ولا بشرط فيه قاض
 (فان باعه المشتري نقذ به)
 وامتنع الفسخ لتعلق حق
 القريبه (ومن جمع بين حر
 وعبد او شاة ذكية

ومثله بطل البيع فيها) قال في المتابع هذا على وجهين ان كان قد سمي لهما ثمن واحد فالبيع باطل بالاجماع وان سمي لكل واحد منهما ثمن على حدة فكذلك عند ابن حنيفة وقال اجاز البيع في العبد والذكية وبطل في الحر والميتة قال في التمهيد وعلى قوله اعتمد المحبوب والنفسي والموصلي (وان جمع بين عبد ومدر) او مكاتب او ام ولد (او) جمع بين (عبد وعبد غيره صح في العبد بحصته من الثمن) لان المدر محل للبيع ﴿ ٢٦٥ ﴾ عند البعض فيدخل في العقد ثم يخرج فيكون البيع بالخصصة في البقاء

دون الابتداء و فائدة ذلك تصحيح كلام العاقل مع رعاية حق المدر ان كمال (وغيره) رسول الله صلى الله عليه وسلم عن النجاشي (وهو ان يزيد في الثمن ولا يريد الشراء ليرغب غيره) وعن السوم على سوم غيره) وعن الخطبة على خطبة غيره لا في ذلك من الانحاش والاضرار وهذا اذا تراضى المتعاقدان على مبلغ المساومة فاذا لم يركن احدهما الى الآخر وهو بيع من زيد فلا بأس به على ما ذكره وما ذكرنا هو محل النهي في النكاح هداه (وعن تلقى الجلب) اي المجلوب او الجالب وهذا اذا كان يضر باهل البلد فان كان لا يضر فلا بأس به الا اذا ليس السعر هذا قال في المجتبى هذا على الوالدین لما فيه من الضرر والضرر (وبيع الحاضر) وهو المقيم في المصر والقرى (لابادى) وهو المقيم في البادية لان فيه اضرار باهل البلد

ومثله بطل البيع فيها جميعا) وهذا عند ابن حنيفة سواء سمي لكل واحد منهما ثمن على حدة او لم يسم لان الصفقة تضمنت صححها وقاسدا والفساد في نفس العقد فوجب ان يبطل في الجميع كما لو اشتراهما بثن واحد وقال ابو يوسف ومحمد اذا سمي لكل واحد منهما ثمن جاز في العبد والذكية وبطل في الحر والميتة وان لم يسم لكل واحد منهما ثمن فكما قال ابو حنيفة (قوله وان جمع بين عبد ومدر او بين عبد وعبد غيره صح في العبد بحصته من الثمن) وبطل في الآخر وهذا قول اصحابنا الثلاثة وقال زفر يفسر فيما اذا جمع بين عبد ومدر لان بيع المدر لا يجوز فصار كالحر ولنا ان المدر يدخل تحت العقد وتلقفه الاجارة اور حكم حاكم بجوازه والمكاتب وام الولد مثل المدر اذا ضم اليه العبد الفن واذ باع عبيد فبات احدهما قبل التسليم او استحق او وجد مدر او مكاتب صح البيع في الباقي بحصته من الثمن (قوله وغيره) رسول الله صلى الله عليه وسلم عن النجاشي وعن السوم على سوم اخيه) النجاشي فحتمين و يروى بالسكون ايضا وهو ان يزيد في ثمن البيع ولا رغبة له فيه ولكنه يحمل الراغب على ان يزيد في الثمن وهذا النهي محمول على ما اذا طلبه المشتري بمثل قيمته او اكثر اما اذا طلبه بمثل من قيمته فلا بأس ان يزيد في ثمنه الى ان يبلغ قيمة المبيع وان لم يكن له رغبة فيه * واما السوم على سوم اخيه فهو ان يتساوم الرجلان في السلعة ويطمن قلب كل واحد منهما على ما سمي من الثمن ولم يبق الا العقد فعارضه شخص آخر فاشترى اما اذا كان قلب البائع غير مستقر بما سمي من الثمن ولم يتخج اليه ولم يرض به فلا بأس بذلك لان هذا بيع من زيد (قوله وعن تلقى الجالب) ومن بيع الحاضر (لابادى) وصورة تلقى الجلب ان الرجل من اهل المصر اذا سمع مجيء قافلة معهم طعاما واهل المصر في قحط وغلاء فيخرج يتلقاهم ويشترى منهم جميع طعامهم ويدخل به المصر ويبيعه على ما يريد من الثمن ولو تركهم حتى دخلوا باعوا على اهل المصر متفرقا توسع اهل المصر بذلك واما اذا كان اهل المصر لا يتضرعون بذلك فانه لا يكره وقال بعضهم صورته ان يتلقاهم رجل من اهل المصر فيشترى منهم بارخص من سعر المصر وهم لا يعلمون بسعر اهل المصر فالشراء جائز في الحكم ولكنه مكروه لانه غرهم سواء تضرر به اهل المصر او لا واما بيع الحاضر للابادى فهو انه اذا وصل الجالب بالطعام لقيه الحاضر وقال له سلم الى طعامك لاتوق لك في بيعه فيتوفر عليك ثمنه وقبل معناه بيع الحاضر من البادية وهو ان الرجل من اهل المصر

وفي الهداية تبعا لشرح الطحاوي وصورته ان تكون اهل البلد ج ل (٣٤) في قحط وهو بيع من اهل البدو طعاما في الثمن العالي اه وعلى هذا اللام بمعنى من اى من البادية وقال الطحاوي صورته ان يجيء البادية بالطعام الى المصر فلا يتركه السمسار الحاضر يبيعه بنفسه بل يتوكل عنه ويبيعه ويغفل على الناس ولو تركه لرخس على الناس وعلى هذا قال في المجتبى هذا التفسير اصح كذا في الفبس

(و من البيع عند اذان الجمعة) الاول وقد خص منه من لا الجمعة عليه منع (وكل ذلك) المذكور من قوله ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم الى هنا (بكرة) نحرىما اصريح النهى (و لا يفسد به العقد) فوجب الثمن لا القيمة ويثبت الملك قبل القبض لان النهى ورد لمعنى خارج عن صلب العقد مجاور له لا لعنى في صلب العقد ولا في شرائط الصحة فاروجب الكراهة لا الفساد والمراد من صلب العقد البذل والمبدل كذا في غاية البيان (ومن ملك) باى سبب كان (مملوكين صغيرين احدهما ذو رحم محرم من الآخر) من الرحم ﴿٢٦٦﴾ وبه خرج المحرم من الرضاع اذا كان

اذا كان له طعام او علف و اهل المصر في قحط و هو لا يبيعهما من اهل المصر و لكن يبيعه من اهل البادية بثن غال فهذا مكروه واما اذا كان اهل المصر في سعة و لا يتضررون بذلك فلا بأس به (قوله و من البيع عند اذان الجمعة) يعنى الاذان الاول بعد الزوال (قوله وكل ذلك مكروه) اى المذكور من قوله ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن النجس الى هنا (قوله و لا يفسد به البيع) حتى انه يجب الثمن دون القيمة و يثبت به الملك قبل القبض (قوله و من ملك مملوكين صغيرين احدهما ذو رحم محرم من الآخر لم يفرق بينهما) وكذلك لو كان احدهما كبيرا والآخر صغيرا لم يفرق بينهما الى ان يبلغ الغلام و تحيض الجارية و انما ذكر لفظ ملك ليتناول وجوه الملك من الوصية والشراء والارث والوصية وغير ذلك و لان الصغير يستأنس بالصغير والكبير يتعاهده فكان في بيع احدهما قطع الاستئناس والمنع من التعاود وفيه ترك المرحمة على الصغار و قد اوعده عليه ثم المنع معلول بالقرابة المحرمة لتكاح حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب ولا يفرق في البيع فكذا يكره في القسمة في الميراث والقسائم ولو اجتمع في ملكه صغير وكبير ان وكل واحد منهما ذو رحم محرم من الصغير ان كانت قرابة احدهما اقرب الى الصغير من الآخر نحو ان يكون احدهما ابا والآخر جدا او احدهما اما والآخر جدة او احدهما اخا لاولاد فلا بأس ان يبيع الابدع منهما او يبيع الصغير مع الاقرب واما اذا كانت قرابتهما الى الصغير سواء نحو ان يكون كلاهما اخوين لآب او كلاهما اخوين لآم او عيين او خالين فالقياس ان لا يبيع احدهما لان حق كل واحد منهما سواء وفي الاستحسان لا بأس ان يبيع احد الكبيرين ولو كانت قرابة الكبيرين الى الصغير من الجانبين وقرابتهما اليه سواء نحو ان يكون له اب وام او اخ لآب و اخ لآم او خال او عم فالذى يدل بقرابة الام قام مقام الام والذى يدل بالآب كآلاب واذا كان للصغير اب واجتمعوا في ملك واحد فليس له ان يفرق بين احد منهم فكذا هنا وكذا اذا كان له عمه وخالة وام اب او ام لم يفرق بينه وبين احدهما (قوله فان فرق بينهما كره له ذلك و جاز البيع) وبأثم فان كان كبيرين فلا بأس بالتفريق بينهما و قال ابو يوسف البيع باطل في الولدين و جاز في الاخوين ثم التفريق اذا كان المعنى فيهما فلا بأس مثل ان ينجى احدهما جنابة في نجى آدم فلا بأس ان يدفع

رحما كابن الم هو اخ رضاعا (لم يفرق بينهما) يبيع ونحوه و يجب بالنفي مبالغة في المنع منه (وكذلك) ان كان احدهما كبيرا (لان الصغير يستأنس بالصغير والكبير والكبير يتعاهده فكان في بيع احدهما قطع الاستئناس والمنع من التعاود وفيه ترك المرحمة على الصغار و قد اوعده عليه ثم المنع معلول بالقرابة المحرمة لتكاح حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب ولا يفرق في البيع فكذا يكره في القسمة في الميراث والقسائم ولو اجتمع في ملكه صغير وكبير ان وكل واحد منهما ذو رحم محرم من الصغير ان كانت قرابة احدهما اقرب الى الصغير من الآخر نحو ان يكون احدهما ابا والآخر جدا او احدهما اما والآخر جدة او احدهما اخا لاولاد فلا بأس ان يبيع الابدع منهما او يبيع الصغير مع الاقرب واما اذا كانت قرابتهما الى الصغير سواء نحو ان يكون كلاهما اخوين لآب او كلاهما اخوين لآم او عيين او خالين فالقياس ان لا يبيع احدهما لان حق كل واحد منهما سواء وفي الاستحسان لا بأس ان يبيع احد الكبيرين ولو كانت قرابة الكبيرين الى الصغير من الجانبين وقرابتهما اليه سواء نحو ان يكون له اب وام او اخ لآب و اخ لآم او خال او عم فالذى يدل بقرابة الام قام مقام الام والذى يدل بالآب كآلاب واذا كان للصغير اب واجتمعوا في ملك واحد فليس له ان يفرق بين احد منهم فكذا هنا وكذا اذا كان له عمه وخالة وام اب او ام لم يفرق بينه وبين احدهما (قوله فان فرق بينهما كره له ذلك و جاز البيع) وبأثم فان كان كبيرين فلا بأس بالتفريق بينهما و قال ابو يوسف البيع باطل في الولدين و جاز في الاخوين ثم التفريق اذا كان المعنى فيهما فلا بأس مثل ان ينجى احدهما جنابة في نجى آدم فلا بأس ان يدفع

به كذا في الهداية (فان فرق بينهما كره له ذلك) لما قلنا (و جاز البيع) لان ركن البيع (الجاني) صدر من اهله في محله و انما الكراهة لمعنى مجاور فشابه كراهة الاستئناس هداية (و ان كانا كبيرين فلا بأس بالتفريق بينهما) لانه ليس في معنى ما ورد به النص و قد صح انه عليه الصلاة والسلام فرق بين مارية وسيرتين و كانتا اثنتين اختين هداية

﴿ باب الاقالة ﴾ (الاقالة) مصدر اقاله وربما قالوا قاله البيع بغير الف وهى لغة قليلة يختاروها لغة الرفع وشرعا رفع العقد جوهره وهى (جائزة في البيع) ﴿ ٢٦٧ ﴾ بلفظين ماضيين او احدهما مستقبل كما اوقال اقلنى فقال اقلتك لان

المساومة لا تجزى في الاقالة فكانت كالنكاح ولا يتعين مادة « قاف لام » بل لوقال تركت البيع وقال الآخر رضيت او اجزت تمت

و يجوز قبول الاقالة دلالة بالفعل كما اذا قطعه قبضا

في فور قول المشتري اقلتك وتنفذ بفاسختك وتاركك

فتح (بمنثل الثمن الاول) جنسا وقدر (فان شرط)

احدهما (اقل منه) اى الثمن الاول الا اذا حدث

في البيع عيب عند المشتري فانها تصح بالاقل (او

اكثر) او شيئا آخر او اجلا (فالشرط باطل)

والاقالة باقية (ويرد مثل الثمن الاول) تحقيقا للمنى

الاقالة (وهى) اى الاقالة (فسخ في حق المتعاقدين)

حيث امكن جملة فسخا و الا فيبطل (بيع جديد

في حق غيرهما) لو بعد القبض بلفظ الاقالة وهذا

(في قول ابى حنيفة) وعند ابى يوسف بيع الا ان لا يمكن

جملة بيعا فيجمل فسخا الا ان لا يمكن فيبطل وعند

محمد وفسخ الا اذا تمزجعه فسخا فيجمل بما الا ان

لا يمكن فيبطل هدابه وفي

الجائى منهما ويمسك الآخر وان حصل فيه التفريق وكذا لو استهلك واحد منهما مالا لاسان فانه يباح فيه وان كان يؤدي الى التفريق وكذا اذا اشتراها فوجد باحدهما عيبا فله ان يرد الميب خاصة و عن ابى يوسف ردهما جميعا او بمسكهما جميعا ولا يرد الميب خاصة ولا بأس ان يكتب احدهما و يثقه على مال او على غير مال لانه لا يفرق فيه لان المكاتب او المتق يصير احق بنفسه فيدور حيث مادار صاحبه

﴿ باب الاقالة ﴾

الاقالة في اللغة هى الرفع و في الشرع عبارة عن رفع العقد (قوله رحمه الله الاقالة جائزة في البيع بمنثل الثمن الاول) لان العقد حقهما فيملكان رفعه وخمس البيع لان النكاح والطلاق والعتاق لا يقبلها و يصح بلفظين بعبير باحدهما عن الماضي والآخر عن المستقبل مثل النكاح لانه لا يحضرهما المساومة كالنكاح وهذا قولهما وقال محمد لا يصح الا بلفظين ماضيين كالبيع ولا تصح الابلظ الاقالة حتى لو قال البايع للمشتري يبنى ما اشتريت منى بكذا فقال بعث فهو بيع بالاجماع فبراعى فيه شرائط البيع ولا يصح قبول الاقالة الا في المجلس كما في البيع (قوله فان شرط اكثر منه او اقل فالشرط باطل) هذا اذا لم يدخله عيب اما اذا تعيب جازت الاقالة باقل من الثمن ويكون ذلك بمقابلة العيب ولا يجوز باكثر من الثمن فان اقل باكثر من الثمن فهى بالثمن لا غير (قوله وهى فسخ في حق المتعاقدين بيع جديد في حق غيرهما في قول ابى حنيفة) في هذا تفصيل ان كانت قبل القبض فهى فسخ اجماعا وان كانت بعد القبض فهى فسخ عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف هى بيع وقال محمد ان كانت بالثمن الاول او باقل فهى فسخ وان كانت باكثر او بجنس آخر فهى بيع ولا خلاف بينهم انها بيع في حق الغير سواء كانت قبل القبض او بعده وقال زفر هى فسخ في حقهما و حق الغير ولا يقال كيف تكون فسخا في حقهما بيما في حق غيرهما وهى عقد واحد فنقول لا يمتنع مثل ذلك في اصول الشرع الا ترى ان الهبة بشرط العوض في حكم البيع في حق الغير ولهذا يثبت فيها الشفعة وهى معنى الهبة في حق المتعاقدين من اعتبار القبض فيها كما يعتبر في الهبة فكذا الاقالة ويقال انما جعلت فسخا في حق المتعاقدين عملا بلفظ الاقالة لان لفظها ينفي عن الفسخ والرفع وانما جعلت بيما في حق غيرهما عملا بمعنى الاقالة لا بلفظها لانها في المعنى مبادلة المال بالمال بالتراضي وهذا احد البيع فاعتبرنا اللفظ في حق المتعاقدين واعتبرنا المعنى في حق غيرهما عملا بالشبهين وانما لم يعكس بان يعتبر اللفظ في حق غيرهما والعمل بالمعنى في حقهما لان اللفظ قائم بالمتعاقدين واللفظ لفظ الفسخ فاعتبرنا جانب اللفظ في حق المتعاقدين لقيام اللفظ بهما واذا اعتبرنا لفظ الفسخ بهما تعين العمل بالمعنى في حق غيرهما لاحالة العمل بالشبهين وقائدة قوله

التصحیح قال الاسجى والصحيح قول ابى حنيفة قلت واختاره البرهانى والنسفى وابو الفضل الموصلى ومصدر الشريعة اه و قلنا لو بعد القبض بلفظ الاقالة لانها اذا كانت قبل القبض كانت فسخا في حق الكل في غير العقار

فسخ في حق المتعاقدين يظهر في خمس مسائل * احديها انه يجب على البايع رد الثمن الاول وما سمي عند الاقالة بخلافه باطل * والثانية ان الاقالة لا يطلها الشروط الفاسدة ولو كانت بيعا فسدت * والثالثة اذا تقابلا ولم يسترد المبيع من المشتري حتى باعه منه ثانيا جاز البيع ولو كانت بيعا لكان لا يجوز ان يبيعه منه قبل القبض ولو باعه من غيره لا يجوز لانها في حق غيرهما بيع جديد ولو كان المبيع غير منقول كالعقار يجوز بيعه من غير المشتري ايضا عندهما خلافا لمحمد * والرابعة اذا وهب البايع المبيع من المشتري بعد الاقالة قبل القبض والاسترداد فالهبة جائزة وصار المبيع للمشتري بالهبة ولا تبطل الاقالة فلو كانت بيعا فوهبه المشتري من البايع فقبله البايع يفسخ البيع يعني اذا وهب المشتري المبيع قبل القبض للبايع فقبله البايع يفسخ البيع بينهما * والخامسة لو كان كيليا او وزنيا وقد باعه مكايلا او موازنة فتقابلا واسترد البايع المبيع من غير كيل ولا وزن صح قبضه ولو كان بيعا لما صح قبضه بشير كيل ولا وزن بل كان يلزمه اعادتها وفائدة قوله بيع في حق غيرهما لو كان المبيع عقارا فسلم الشفع الشفعة في اصل العقد ثم تقابلا وهب المبيع الى ملك البايع فطلب الشفع الشفعة في الاقالة فله ذلك لكونها بيعا جديدا في حق غيرهما وكذا لو كان المبيع صرفا فالتقايض من كلا الجانبين شرط لصحة الاقالة فيجوز في حق الشرط كبيع جديد وكذا لو وهب الرجل شيئا وقبضه ولم يعرضه حتى باعه الموهوب له من آخر ثم تقابلا ليس للواهب ان يرجع في هيته على البايع وصار كأن البايع اشتراها في حق الواهب (قوله وهلاك الثمن لا يمنع صحة الاقالة وهلاك المبيع يمنع منها) لان رفع البيع يستدعي قيامه وهو قائم بالمبيع دون الثمن * وقوله وهلاك المبيع يمنع منها لانه اذا هلك المبيع بقي الثمن والثمن لا يتعين بالعقد واذا بقي ما يتعين بالعقد وهلك ما يتعين بالعقد لم يبق هناك عقد فلا معنى لرفضه واذا تبايعا عينا بعين مما يتعين كل واحد منهما بالعقد وتقابلا ثم هلك احدهما فيد مشتريه ثم تقابلا فالاقالة صحيحة وعلى مشتري الهالك قيمته او مثله ان كان مثليا ويسلته الى صاحبه ويسترد العين منه وكذا لو تقابلا والمفود عليهما قائمان ثم هلك احدهما (قوله وان هلك بعض المبيع جازت الاقالة في باقيه) لقيام البيع فيه ولو كان المبيع عبدا قطعت يده عند المشتري واخذ ارثها ثم تقابلا رد الثمن كله واخذ العبد ولا شيء للبايع من ارش اليد ويطيب للمشتري

باب المراجعة والتولية

البيع على ضربين بيع مساومة وبيع ضمان فبيع المساومة هو ما تقدم من البياعات وبيع الضمان ثلاثة اضرب بيع المراجعة وبيع المواضعة وبيع التولية والتولية على ضربين تولية الكل وتولية البعض فتولية الكل تولية وتولية البعض اشتراك (قوله رحمه الله المراجعة نقل مامله بالعقد الاول بالثمن الاول مع زيادة ربح) اعلم ان في كل قيد من هذه القيود اعتراض * وقوله نقل مامله يعني ان يقال من العروض لانه اذا اشترى الدنانير بالدنانير او الدراهم بالدراهم لا يجوز له بيع الدنانير والدراهم مراجعة * وقوله بالعقد الاول من حقه

ولولفظ المفاسخة او المتاركة او التراد لم تكن بيعا اتفاقا ولو بلفظ البيع فيبيع اتفاقا (وهلاك الثمن لا يمنع صحة الاقالة) كما لا يمنع صحة البيع (وهلاك المبيع يمنع منها) لانه محل البيع والفسخ فان هلك بعض المبيع جازت الاقالة في باقيه لقيام البيع فيه ولو قابضا تجوز الاقالة بعد هلاك احدهما ولا تبطل بهلاك احدهما لان كل واحد منهما يبيع فكان البيع باقيا هدايه

باب المراجعة والتولية

نروع في بيان الثمن بعد بيان الثمن (المراجعة) مصدر راجع شرعا (نقل مامله بالعقد الاول بالثمن الاول) ولو حكما كالقيمة وهو ربحه لانه لغالب (مع زيادة ربح

(والتولية) مصدر ولى غيره جعله واليا و شرعا (نقل مملكته بالعقد الاول) ولو حكما كما مر (من غير زيادة ربح)
ولا نقصان (ولا تصح المراجعة) لا (التولية حتى يكون العوض ماله مثل) لانه اذا لم يكن له مثل فلو ملكه ملكه بالقيمة وهى
مجهولة ولو كان المشتري باع مراجعة ﴿ ٢٦٩ ﴾ ممن يملك ذلك البدل وقه باعه بربح دراهم او شئ من المكيل موصوف جاز

لانه يقدر على الوفاء بما
التم هدايه (ويجوز ان
يضيف الى رأس المال اجرة
القصار والصباغ والطرز)
بالكسر علم الثوب (والقتل
واجرة حمل الطعام) لان
العرف جار بالحاق هذه
الاشياء رأس المال فى
عرف التجار ولان كل
ما يزيد فى المبيع اوفى قيمته
يلحق به هذا هو الاصل
وما عدنا بهذه الصفة لان
الصنع واحوائه يزيد فى
العين والحمل يزيد فى القيمة
اذا القيمة تختلف باختلاف
المكان هدايه ولكن يقول
قام على بكذا ولا يقول
اشترته بكذا (كيلا يكون
كذبا وسوق الغنم بمنزلة الحمل
تختلف اجرة الراعى وكرا
بيت الحفظ لانه لا يزيد
فى العين ولا القيمة قنع (فاز
اطاع المشتري على خيانة
فى المراجعة) باقرار البائع
او برهان او نكول (فهو
اى المشتري) بالخيار هنا
ابى حنيفة ان شاء اخذ
بجميع الثمن وان شاء فسخ
لفوات الرضى (وان اطلعا
على خيانة فى التولية اسقط

ان يقال نقل مملكته من السلع بما ملكه لانه لا يشترط العقد فيما ملكه الا ترى ان من
خصب عبدا و ابقى من يد الغاصب وقضى القاضى عليه بالقيمة ثم عاد العبد فله الغاصب
ان يبيع العبد مراجعة على القيمة التى اداها ولم يكن هناك عقد وقوله بالثمن الاول من
حقه ان يقال بما قام عليه لانه لو ضم اجرة القصار والصباغ والطرز جاز وهذا اذا
جمع كان اكثر من الثمن الاول (قوله والتولية نقل مملكته بالعقد الاول بالثمن الاول
من غير زيادة ربح) لما روى ان ابا بكر رضى الله عنه اشترى بعيرين فقال له النبي صلى الله
عليه وسلم ولتى احدهما فقال هو لك بشير ثمن فقال اما بغير ثمن فلا (قوله ولا يصح
المراجعة ولا التولية حتى يكون العوض ماله مثل كال مكيل والموزون) لانه اذا كان له
مثل قدر المشتري على تسليمه (قوله ويجوز ان يضيف الى رأس المال اجرة القصار
والصباغ والطرز والقتل واجرة حمل الطعام) القتل هو ما يضمنونه فى اطراف النياب
بخر او كسان ويجوز ان يضيف ايضا اجرة الحياط والنسال والسمار وهو غير الدلال
واجرة سائق الغنم من مكان الى مكان ولا يضيف اجرة راعى الغنم ويضم نفقة الرقيق
وكسوتهم وعلف الحيوان بالمعروف فان امسرف فيه يضم قدر المعروف دون الزيادة ولا
نضم نفقته على نفسه فى سفره ولا ما اتفق على الرقيق فى تعليم عل اوفى تعليم القرآن
ولا اجرة البيطار والحنان والرايض ولجعل الابن والفداء فى الجناية واجرة البيت
الذى يحفظ فيه و لو اشترى دجاجة فباضت عنده ثلاثين بيضة فباع البيض بدرهم ثم
اراد ان يبيع الدجاجة مراجعة ان كان اتفق عليها مثل ثمن البيض جاز له ان يضيف
ما اتفق عليها لانه جعل ثمن البيض عوضا عما اتفق وان لم ينفق عليها لا يجوز
بيعها مراجعة (قوله ويقول قام على بكذا ولا يقول اشترته بكذا) لثلا
يكون كاذبا و لو اشترى سلعة بدرهم جياذ فرضى البائع باخذ الزبوف
عليها جاز له ان يبيعها مراجعة على الجياذ (قوله واذا اطاع المشتري على
خيانة فى المراجعة فهو بالخيار عند ابى حنيفة ان شاء اخذه بجميع الثمن وان
شاء رده) يعنى اذا كان بحال يحتمل الفسخ والاطلاع على الخيانة اما باقرار البائع
او بالينة او بنكوله عن العين وانما اخذه بجميع الثمن لان الخيانة فى المراجعة
لا تخرج العقد من موضوعه ولم يرش البائع بخروج المبيع من يده الا بحملة
سمىها من الثمن فلا يخرج باقل منها (قوله وان اطاع على خيانة فى التولية
اسقطها من الثمن) لان الخيانة فى التولية يخرج العقد عن موضوعه لانها دخلا فى عقد
التولية فلو ثبتنا الخيانة كان عقد مراجعة وذلك ضد ما قصدناه ولانه لو لم يحط
الخيانة فى التولية لاتبى تولية وفى المراجعة اذا لم تحط تبقى مراجعة وان كان يتفاوت

الترى (من الثمن) عند ابى حنيفة ايضا لانه لو لم يحط فى التولية لا يبقى تولية لانه يزيد على الثمن الاول فيتغير الصرف
فيتمين الحط وفى المراجعة لو لم يحط بقي مراجعة وان كان يتفاوت الربح فلا يتغير التصرف فامكن القول بالتحير فلو هلك
قبل ان يرده او حدث فيه ما يمنع الفسخ يلزمه جميع الثمن فى الروايات

الربح فلا يتغير عن موضعه فلو هلك المبيع قبل ان يرد او حدث فيه ما يمنع الفسخ يلزمه
 جميع الثمن (قوله و قال ابو يوسف يحط فيهما) قياسا على التولية (قوله و قال
 محمد لا يحط فيهما وله الخيار) لانه لم يرض بخروج المبيع من ملكه الا بحملة سمى ها
 فلا يخرج باقل منها فان شاء اخذ وان شاء ترك وصورة الحيانة في المراجعة والتولية
 انه اذا اشترى ثوبا بتسعة و قبضه ثم قال لا آخر اشترته بعشرة فوليك بما اشترته او باعه
 مراجعة عشرة باحد عشر قال ابو يوسف فيهما ليس للشري خيار ويلزمه البيع ولكن
 يرجع في التولية بالحيانة وهى درهم وفي المراجعة بالحيانة و حصتها من الربح وهى
 درهم وعشر درهم و قال محمد فيهما جميعا المشتري بالخيار ان شاء رضى به بجميع الثمن
 وان شاء رده و هذا اذا كان المقود عليه محلا للفسخ والابطال بخاره ولزمه جميع الثمن
 و ابو حنيفة فرق بينهما فقال في المراجعة مثل قول محمد و في التولية مثل قول ابى يوسف
 و بيان الخط في المراجعة اذا باع ثوبا بعشرة على ربح خمسة ثم ظهر انه اشتراه بتمانية فانه
 يحط قدر الحيانة من الاصل و هو الخمس وذلك درهما وما قابله من الربح و هو درهم
 فيأخذ الثوب باثنى عشر درهما و لو اشترى سلعة بمن لا تجوز شهادته من الوالدين
 والمولودين والزوجة لم يحزله ان يبيعه مراجعة عند ابى حنيفة حتى يبين لانه يلحقه
 نعمة في ذلك لانه قد جعل مال كل واحد منهما كمال صاحبه و لانه يحاسبهم فصار
 كالشراء من عنده و قال ابو يوسف ومحمد له ذلك من غير بيان واجمعوا انه لو اشترى
 من مكاتبه او مدبره او عبده المأذون سواء كان عليه دين او لا او ماله كانه اشتروا منه فانه
 لا يبيعه مراجعة حتى يبين وان اشترى من مزاربه او اشترى مزاربه منه فانه يبيعه
 مراجعة على اقل الثمن و حصه المضارب من الربح نحو ان يكون من المضارب عشرة
 دراهم بالنصف فاشترى بها ثوبا بعشرة و باعه من رب المال بخمسة عشر فانه يبيعه
 مراجعة باثنى عشر ونصف اى باقل الثمن وهو عشرة و حصته من الربح وذلك درهمان
 ونصف و لو اشترى بنسبة ليس له ان يبيعه مراجعة حتى يبين (قوله و من اشترى
 شيئا مما ينقل و يحول لم يحزله بيعه حتى يقبضه) مناسبة هذه المسئلة بالمراجعة والتولية
 ان المراجعة انما تصح بعد القبض ولا تصح قبله و قيد بقوله لم يحزله لم يحز
 ان ينصرف فيه ليقع المسئلة على الاتفاق فان عند محمد يجوز الهبة والصدقة والرهن
 قبل القبض فيما ينقل و يحول فكان عدم جواز البيع على الاتفاق كذا في النهاية والاجارة
 والمراجعة والتولية لا تجوز بالاتفاق واما الرصية والعق والتدبير و اقراره بانها ام ولده
 يجوز قبل القبض بالاتفاق وفي الكتابة ويحتمل ان يقال لا تجوز لانها عقد مبادلة كالبيع
 ويحتمل ان يقال تجوز لانها اوسع من البيع جوازا وان زوج جاريته قبل القبض جاز
 ولو جعل المنقول اجرة فنصرف المورج فيها قبل القبض لا يجوز قال الخجندی اذا
 اشترى منقولا لا يجوز بيعه قبل القبض لامن يابعه ولا من غيره فان باعه فالبيع الثاني
 باطل والبيع الاول على حاله جائز ولو باعه من البايع قبله لا يصح البيع ولا يطل
 البيع الاول ولو وهبه من البايع قبله بطل البيع ويكون بمنزلة الاقالة وان لم يقبل الهبة

الظاهرة هدايه (وقال ابو
 يوسف يحط فيهما) لان
 الاصل كونه تولية ومراجعة
 و لهذا تعقد بقوله وليك
 بالثمن الاول او بعتك
 مراجعة على الثمن الاول
 اذا كان معلوما فلا بد من
 البناء على الاول و ذلك
 بالخط غير انه يحط في
 التولية قدر الحيانة من رأس
 المال وفي المراجعة منه
 ومن الربح (وقال محمد
 لا يحط فيهما) لان
 الاعتبار بالنسبة لكونه
 معلوما والتولية والمراجعة
 ترويج و ترغيب فيكون
 وصفا مرغوبا فيه كوصف
 السلامة فيتخير بفواته قال
 في الصحيح واعتمد قول الامام
 النسق والبرهاني و صدر
 الشريعة (ومن اشترى
 شيئا مما ينقل و يحول لم يحزله
 بيعه حتى يقبضه) لان فيه
 غرر اتساخ العقد على

اعتبار الهلاك (ويجوز بيع العقار قبل القبض عند أبي حنيفة وأبي يوسف) لان ركن البيع صدر من اهله في محله ولاغرر فيه لان الهلاك في العقار نادر بخلاف المنقول والغرر المنه عنه غير انفساخ العقد والحديث ممل بهذا هدايه (وقال ﴿ ٢٧١ ﴾ محمد لا يجوز) رجوعا لاطلاق الحديث واعتبارا بالمنقول هدايه قال في الصحيح و

اختر قول الامام من ذكر قبله (ومن اشترى مكبلا مكبلة او موزونا موازنة) يعني بشرط الكيل والوزن (فاكتاله المشتري) او اترنه ثم باعه مكبلة او موازنة لم يجز للمشتري منه) اي للمشتري الثاني من المشتري الاول (ان يبعه ولا) ان (يأكله حتى بعد الكيل والوزن) لاحتمال الزيادة على الشروط وذلك للبائع والتصرف في مال الغير حرام فيجب النهز عنه بخلاف ما اذا باعه بمجازفة لان الزيادة هدايه ويكفي كيله من البائع بمحضرة المشتري بعد البيع لاقبله فلو كيل بمحضرة رجل فشره فباعه قبل كيله لم يجز وان اكتاله الثاني لعدم كيل الاول فلم يكن قابضا فتح (والتصرف في الثمن) ولو مكبلا او موزونا فمستثنى (قبل القبض جائز) لقيام الملك وليس فيه غرر الانفساخ بالهلاك لعدم تعيينه بالتعيين

بطلت والبيع صحيح على حاله (قوله ويجوز بيع العقار قبل القبض عند أبي حنيفة وأبي يوسف) لان العقار في محل قبضه فلم يخرج الى تجديده قبض كما لو اشترى شيئا في يد نفسه وكان مقبوضا في يده على وجه مضنون كالقصب ونحوه اما اذا كان مقبوضا على وجه الامانة كالعارية ونحوها فلا بد من تجديده القبض (قوله وقال محمد لا يجوز بيع العقار قبل القبض) اعتبارا بالمنقول وصار كالاجارة والاجارة لا يجوز قبل القبض اعتبارا بالمنقول وصار كالاجارة والاجارة لا يجوز قبل القبض اجماعا على الصحيح (قوله ومن اشترى مكبلا مكبلة او موزونا موازنة فاكتاله او اترنه ثم باعه مكبلة او موازنة لم يجز للمشتري منه ان يبعه ولا يتصرف فيه ولا يأكله حتى بعد الكيل والوزن فيه ثانيا) لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان صاع البائع وصاع المشتري ولانه يحتمل ان يزيد على الشرط وذلك للبائع والتصرف في مال الغير حرام بخلاف ما اذا باعه بمجازفة لان الزيادة له ولا يعتبر بكيل البائع قبل البيع وان كان بمحضرة المشتري لانه ليس صاع البائع والمشتري وهو شرط ولا يكيله بعد البيع بغية المشتري لان الكيل من باب التسليم ولا تسليم الا بمحضرة وان كان له البائع بعد البيع بمحضرة المشتري فقد قيل لا يكتفي به لظاهر الحديث لانه اعتبر صاعين والصحيح انه يكتفي به لان المبيع صار معلوما بكيل واحد قال في النهاية في هذه المسئلة قبود يقع بها الاحتراز من مسائل آخر قيد بالشراء لانه اذا ملك مكبلا او موزونا بالهبة او بالبراث او بالوصية جاز له ان يتصرف فيه قبل القبض وقبل الكيل والوزن وقيد بكون المكيل والموزون مبيعا لانه اذا كان نمسا يجوز التصرف فيه وقيد بكونه مكبلة حتى او باعه بمجازفة جاز التصرف فيه قبل الكيل * وقوله * فاكتاله او اترنه * اي كاله لنفسه او وزن نفسه ثم باعه مكبلة اي ثم باع المشتري بشرط الكيل ايضا ما اشترى بشرط الكيل * وقوله * لم يجز للمشتري منه * اي لم يجز للمشتري الثاني من المشتري الاول ان يبعه حتى يبيع المكيل لنفسه كما كان ذلك الحكم في حق المشتري الاول فان كاله لنفسه حين اشتراه لم يكف ذلك للمشتري الثاني وان كان بمحضرة المشتري الثاني لانه لا بد من كيلين (قوله والتصرف في الثمن قبل القبض جائز) وكذا يجوز التصرف في المهر وبدل الخلع وبدل العتق على مال وبدل الصلح عن دم العمد قبل قبضه وقد قال الطحاوي ان القرض لا يجوز التصرف فيه قبل قبضه وهو ليس صحيح (قوله ويجوز للمشتري ان يزيد للبائع في الثمن ويجوز للبائع ان يزيد للمشتري في المبيع) وقال زفر لا يلحق ذلك بالعقد ويكون هبة مبتدأة ان قبضا صححت وان لم يقبضها بطلت لنا ان العقد في ما بينهما دليل جواز الفسخ فيه فجاز الحاق الزيادة به كحال العقد ولان البيع قد يقع على جارية فتلد

بخلاف المبيع هدايه وهذا في غير صرف وسلم (ويجوز للمشتري ان يزيد للبائع في الثمن) ولو من غير جنسه في المجلس وبعده خلاصة بشرط قبول البائع وكون المبيع قائما (ويجوز للبائع ان يزيد في المبيع) ويلزمه دفعها ان قبلها المشتري

(ويجوز) له ايضا (ان يحط من الثمن) واو بعد قبضه وهلاك المبيع (ويتعلق الاستحقاق بجميع ذلك) لاننا نتحقق باصل العقد وعند زفر تكون هبة مبتدأة ان قبضها صحت والابطالت (ومن باع بثن حال ثم اجله اجلا معلوما) او بجعولا جهالة متقاربة كالحصاد والدياس ونحو ذلك كما مر وقبل المديون (٢٧٢) (صار) الثمن (مؤجلا) وان

اجله الى مجعول جهالة
فاحسنة كهبوب الرج
وتزول المطر والى الميسرة
فالتأجيل باطل والثمن حال
(وكل دين حال) كثن
البياعات وبدل المستهلكات
(اذا اجله صاحبه) وقبل
المديون (صار مؤجلا)
لانه حقه فله ان يؤخره
تيسرا على من عليه الا يرى
انه يملك ابراءه مطلقا
فكذا موقتا ولان هذه
الدون يجوز ان تثبت
مؤجلة ابتداء بخلاف ان
يطرأ عليها الاجل بخلاف
القرض ولذلك استثناء
فقال (الا القرض فان
تأجيله لا يصح) لانه
امانة وصلة في الانداء
حتى يصح بلفظ الامانة
ولا يملكه من لا يملك
التبرع كالوصى والصبي
ومعاوضة في الانتهاء فعل
اعتبار الانداء لا يلزم
التأجيل فيه كما في الامانة
اذ لا جبر في التبرع وعلى
اعتبار الانتهاء لا يصح ايضا
لانه يصير بيع الدرهم
بالدرهم نسبته وهو ربا
وهذا بخلاف ما اذا اوصى
ان يقرض من ماله الف

درهم فلان ان سنة حيث يلزم من ثلاثة ان يقرضوه ولا يطلوه قبل المدة لانه وصية بالتبرع بمنزلة (وفي)
الوصية بالخدمة والسكنى فيلزم حقا للصبي هداية

وفي جواز تأجيله جبر على اصطناع المعروف ولأنه إمارة وصلة في الابتداء حتى تصح
لفظ الإمارة ولا يملكه من لا يملك التبرع كالصبي والوصي وماوضة في الانتهاء فلي
اعتبار الابتداء لا يلزم التأجيل فيه أي لمن أجله إبطاله كما في الإمارة إذا اجار في التبرع
وعلى اعتبار الانتهاء لا يصح تأجيله لأنه بصير بيع الدراهم بالدراهم نسيئة وهو ربوا

باب الربوا

باب الربوا

الربوا في اللغة هو الزيادة وفي الشرع عبارة عن عقد فاسد بصفة سواء كان هناك زيادة
أولى ألا ترى أن بيع الدراهم بالدراهم نسيئة ربوا وليس فيه زيادة والربوا حرام بالكتاب
والسنة أما الكتاب فقوله تعالى ﴿ وحرم الربوا ﴾ وأما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم « أكل
درهم واحد من ربوا أشد من ثلاث وثلاثين زينة يزنها الرجل ومن نبت لحمه من حرام
فالتاراول به » وقال ابن مسعود « آكل الربوا وموكله وكاتبه وشاهده إذا علموا به ملعونون
على لسان محمد صلى الله عليه وسلم إلى يوم القيمة » كذا في النهاية (قوله رحمه الله الربوا محرم
في كل مكيل وموزون إذا بيع بجنسه متفاضلا) سواء كان مأكولا أو غير مأكول (قوله
فالعلة فيه الكيل مع الجنس والوزن مع الجنس) ويقال القدر مع الجنس وهو أشمل لأنه
يتناول الكيل والوزن معا بخلاف لفظ الكيل فإنه لا يتناول الوزن ولفظ الوزن لا يتناول
الكيل وأما لفظ القدر فيشملها معا وقال الشافعي العلة الطم من الجنس في المطعومات
والثنية في الأثمان وقال مالك العلة الاقتيات والأدخار مع الجنس فأئذنه فممن باع قفيز نورة
بقفيزين نورة لا يجوز عندنا أوجود الكيل مع الجنس وعند الشافعي يجوز لعدم الطم
وكذا يجوز بيع بطيخة ببطيختين وبيضة ببيضتين وحفنة بحفنتين عندنا لعدم الكيل
ولا يجوز عنده أوجود الطم قال في الهداية ومادون نصف صاع في حكم الحفنة لأنه
لا تقدر في الشرع بما دونته حتى لو باع خمس حفنات من الحنطة بست حفنات منها
وهما لا يبلغان حد نصف صاع جاز البيع ولو باع حفنة بقفيز لا يجوز كذا في النهاية
قال لأنه إذا كان أحد البدلين لا يبلغ حد نصف صاع والآخر يبلغه أو يزيد عليه فيبيع
أحدهما بالآخر لا يجوز وكذا ما يدخل تحت الوزن كالحديد والرصاص فإن الربوا يثبت
فيه عندنا لوجود القدر وهو الوزن والجنس وعنده لا يثبت فيه لعدم الطم والثنية والجنس
بأنقراده يحرم النساء عندنا وقال الشافعي لا يحرم النساء بأنه إذا باع هرويا بهرويا أو مريا
بهرويا نسيئة لا يجوز عندنا وعنده يجوز وكذا إذا باع شاة بشاة نسيئة لا يجوز عندنا وعنده
يجوز وكذا إذا باع عبدا بعبد إلى أجل لا يجوز لوجود الجنسية وهي بأنقرادها تحرم
النساء واجمعوا على أن التفاضل يحل (قوله وإذا بيع المكيل والموزون بجنسه مثلا بمثل
جاز البيع وإن تفاضلا لم يحز) لأن الفضل ربوا لقوله عليه السلام « الحنطة مثلا بمثل
والفضل ربوا والشعير بالشعير مثلا بمثل والملح بالملح مثلا بمثل والتبر بالتمر مثلا بمثل والفضل ربوا
والذهب بالذهب مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربوا والفضة بالفضة مثلا بمثل يدا بيد والفضل

بكسر الراء مقصور على
الاشهر ويثنى ربوان بالواو
على الاصل وقديقال ربيان
على التخفيف كما في الصباح
والنسبة اليه ربوي بالكسر
والفتح خطأ مغرب (الربوا)
لفظة مطلق الزيادة وشرعا
فصل حال من عوض بعبارة
شرعية مشروط لاحد
المتماقدين في المعاوضة كما
اشار الى ذلك بقوله هو (محرم
في كل مكيل او موزون)
ولو غير مطعوم ومقتات
ومدخر اذا بيع بجنسه
متفاضلا فالعلة فيه الكيل مع
الجنس او الوزن مع الجنس
قال في الهداية ويقال القدر
مع الجنس وهو أشمل انه
يعني يشمل الكيل والوزن
معا (فاذا بيع المكيل او
الموزون بجنسه مثلا بمثل
جاز البيع) لوجود شرط
الجواز وهو المساواة في
المقايير (وان تفاضلا) او
كان فيه نساء (لم يحز)

لتحقق الربوا (ولا يجوز بيع الجيد بالردى بما) ثبت (فيه الربوا الامثلا بمنزلة) لان الجودة اذا لاقت جنسها فيما ثبت فيه الربوا لا قيمة لها جوهرية وقد بما ثبت فيه الربوا لاخراج ما لا يدخل تحت القدر كقصة بمختلين وتقاحة بتفاحتين وفلس بفلسين وذرة من ذهب وفضة مما لا يدخل تحت الوزن بمثليها ﴿ ٢٧٤ ﴾ باعيانها فانه يجوز التفاضل لفقد القدر

ربوا ، و يروى ، مثل بمنزلة ، بالرفع على معنى بيع التمر بالتمر مثل بمنزلة ، بالنصب على معنى بيعوا التمر بالتمر مثلاً بمنزلة ، ولو تباعا بصرة طلمام بصرة طلمام بمجازفة ثم كيلنا بعد ذلك فكأننا متساويين لم يميز العقد وقال زفر يجوز لانه قد وجدت المماثلة ولنا ان المعتبر لجواز العقد العلم بالمساواة عند العقد فاذا لم يعلم ذلك كان التساوى معدوما او موهوما فيما بنى امره على الاحتياط فلا يجوز (قوله) ولا يجوز بيع الجيد بالردى مما فيه الربوا الا مثلاً بمنزلة (لان الجودة اذا لاقت جنسها فيما ثبت فيه الربوا لا قيمة لها) (قوله) واذا عدم الوصفان الجنس والمعنى المضموم اليه حل التفاضل والنسأ) لعدم العلة المحرمة والمراد بالمعنى المضموم اليه هو الكيل في الخطة والوزن في الفضة بنى القدر اما الكيل او الوزن وهذا كالمروى جالروى والجوز بالبيض لعدم العلتين ، والنسأ ، بالذات (قوله) واذا وجد حرم التفاضل والنسأ) لوجود العلة مثل الخطة بالخطة والفضة بالفضة لانه وجد الجنس والمعنى المضموم اليه (قوله) واذا وجد احدهما وعدم الآخر حل التفاضل وحرم النسأ) مثل الخطة بالشير والفضة بالذهب لقوله عليه السلام ، اذا اختلف الثومان فبيعوا كيف شئتم بدايد ولا خير فيه نسبة ، واعلم ان الخطة والشير جنسان يجوز بيع احدهما بالآخر متفاضلا وقال مالك هما جنس واحد ونمار الخيل كلها جنس واحد وان اختلف الوانها و اسمائها كالبرقي والمعاقي والدقل فلا يجوز التفاضل فيما لقوله عليه السلام ، التمر بالتمر مثلاً بمنزلة ، وهو طام ونمار الكروم كلها جنس واحد وان اختلف اوصافها لان اسم الغنم يقع عليها والزبيب جنس واحد وان اختلف اوصافه وبلدانه والخطة كلها جنس واحد وان اختلفت اوصافها واذا بيع التمر بالزبيب والزبيب بالخطة او التمر بالذرة يجوز متفاضلا بعد ان يكون هيناً بين ولا يجوز نسبة لان الكيل لجمعهما ولحوم الغنم كلها جنس واحد شأنها ومزها والجمعة بمنزلة والنسأ فلو باع لحم الشاة بشحمها او البها او بسوفها يجوز متفاضلا ولا يجوز نسبة لان الوزن لجمعهما ولا يجوز بيع غزل القطن بالقطن متساويان لان القطن ينقص اذا غزل فهو كالدقيق بالخطة (قوله) وكل شئ نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على تحريم التفاضل فيه كيلاً فهو مكيل ابداً وان ترك الناس الكيل فيه مثل الخطة والشير والتمر والملح) لان النمس اقوى من العرف والاقوى لا يترك بالادنى فملى هذا اذا باع الخطة بجنسها متساوية وزناً او الفضة بجنسها مثلاً كيلاً لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد وان تمارفوا ذلك لتوهم الفضل على ما هو المعتاد فيه كما اذا باعه بمجازفة الا انه يجوز السلم في الخطة ونحوها وزناً لوجود السلم في معلوم ولان السلم فيه لا يعتبر فيه المماثلة وانما يعتبر فيه الاعلام على وجه لا يبقى بينهما منازعة في التسليم وذلك يحصل

ويحرم النساء لوجود الجنس فلو اتقى الجنس ايضا حل مطلقا لعدم العلة (فاذا عدم الوصفان) اى (الجنس والمعنى المضموم اليه) من الكيل او الوزن (حل التفاضل والنسأ) بالذات (لعدم العلة المحرمة والاصل فيه الاباحة هداية) (واذا وجد حرم التفاضل والنسأ) لوجود العلة (وان وجد احدهما اى القدر وحده او الجنس وحده) (وعدم الآخر حل التفاضل وحرم النسأ) ولومع التساوى واستثنى في الجميع والدرر اسلام النفود في موزون لثلا بنسبة اكثر ابواب السلم وحرز شيخنا تبعاً لغيره ان المراد بالقدر المحرم القدر المتفق بخلاف النفود المقدرة بالنسبات مع المقدرة بالامان والارطال (وكل شئ نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على تحريم التفاضل فيه كيلاً فهو مكيل ابداً) اى (وان ترك الناس الكيل فيه مثل الاشياء الاربعة المنصوص عليها) (الخطة والشير والتمر

والمح) لان النمس اقوى من العرف والاقوى لا يترك بالادنى فلو باع شيئاً من هذه الاربعة بجنسها متساوياً (يذكر) وزناً لا يجوز وان تمورف ذلك لعدم تحقق المساواة فيما هو مقدر فيه

(وكل مانع على تحريم التفاضل فيه وزنا فهو موزون ابدا) اى وان ترك الناس الوزن فيه (مثل) الاثني
 الآخرين (الذهب والفضة) فلو باع احدهما بخمسة متساويا كيلا لا يجوز وان تعورف كما مر (وما لم ينص عليه)
 كثير الاشياء الستة المذكورة (فهو محمول على عادات الناس) لانها دلالة ظاهرة ومن الثاني اعتبار العرف
 مطلقا لان النص على ذلك لمكان العادة وكانت هي المنظور اليها وقد تبدلت وخرج عليه سعدى افندى استغراض
 الدراهم عددا وكذا قال العلامة **هـ ٢٧٥** البركوى فى اواخر الطريقة انه لاجبلة فيه الا التمسك بالرواية

الضعيفة عن ابي يوسف
 لكن ذكر شارحها العارف
 سيدى عبدالغنى ما حاصله
 ان العمل بالضعيف مع
 وجود الصحيح لا يجوز
 ولكن تقول اذا كان الذهب
 والفضة مضر وبين وذكر
 العدد كناية عن الوزن
 اصطلاحا لان لهما وزنا
 مخصوصا ولذا نقض وضبط
 والنقصان الحاصل بالقطع
 امر جزئى لا يبلغ المعيار
 الشرعى اه ونماه هناك
 (وعقد الصرف) وهو
 (ما وقع على جنس الاثمان)
 من ذهب وفضة (يعتبر)
 اى بشرط (فيه) اى صحته
 (قبض هوضيه فى المجلس)
 اى قبل الافتراق بالابدان
 وان اختلف المجلس حتى
 لو عقد اعقد الصرف
 ومشيا فرسحا ثم تقابضا
 واقترقا صح قبح (وما سواه)
 اى سوى جنس الاثمان
 (مما) ثبت (فيه الربوا
 يعتبر فيه التعيين ولا يعتبر)

بذكر الوزن كما يحصل بذكر الكيل (قوله وكل شئ نص على تحريمه وزنا فهو
 موزون ابدا وان ترك الناس الوزن فيه مثل الذهب والفضة) حتى لو باع الفضة
 والذهب بمثلها كيلا لا يجوز وعند ابي يوسف انه يجوز (قوله وما لم ينص
 عليه فهو محمول على عادات الناس) لانها دلالة ظاهرة (قوله وعقد الصرف
 ما وقع على جنس الاثمان بغير قبضه وقبض هوضه فى المجلس) لعوله عليه السلام
 : الفضة بالفضة ها . وها . ومنه اى يد اى خذ . والقصر فيه خطاء
 (قوله وما سواه مما فيه الربوا) يعتبر فيه التعيين ولا يعتبر فيه التفاضل (وهذا
 كن باع حنطة بحنطة باعياها او شعيرا بشعير فان التفاضل فى المجلس لا يعتبر فيما
 ولا بضرهما الافتراق من المجلس قبل التفاضل ويقبض كل واحد منهما
 ما اشتراه فى اى وقت شاء بخلاف الصرف وهذا اذا كانا عينين اما اذا كان
 احدهما دينا والآخر عينا ان كان المبيع هو المبيع جاز ولا بد من احضار
 الدين والقبض فى المجلس قبل الافتراق بايديهما لان ما كان دينا لا يتعين الا
 بالقبض ولو قبض الدين منهما ثم تفرقا جاز سواء قبض العين اولا وان كان الدين
 هو المبيع لم يجوز وان احضره فى المجلس كما اذا قال اشتريت منك قنبر حنطة جيدة
 بهذا القنبر فانه لا يجوز وان قبض الدين فى المجلس لانه جعل الدين مبيعا فصار بايها
 ما ليس عنده ومعرفة الثمن من المبيع بدخول حرف الباء فيه (قوله ولا يجوز بيع
 الحنطة بالدقيق ولا بالسويق) يعنى لا متفاضلا ولا متساويا لان الحنطة دقيقتها وسويقها
 جنس واحد فاذا باع الحنطة بالدقيق صار كأنه باع دقيقا بدقيق وزيادة لان الدقيق
 فى الحنطة مجتمع فاذا فرقت اجزاءه بالطحن زاد وعلى هذا لا يجوز بيع الحنطة بجمع
 المقلوة بغير المقلوة يقال مقلوة ومقلية لثان فصحتان ويجوز بيع الدقيق بالدقيق اذا
 تساوى فى النعومة ولا يجوز بيع الدقيق بالسويق عند ابي حنيفة لا متفاضلا ولا متساويا
 لانه لا يجوز بيع الحنطة المقلوة بالحنطة غير المقلوة ولا بيع السويق بالحنطة فكذا بيع
 اجزائها لقيام المجانسة من وجه يعنى انه لا مجانسة بين الحنطة والسويق صورة ففرقا
 المجانسة باعتبار ما فى الضمن والذى فى ضمن الحنطة دقيق فثبتت المجانسة بين الدقيق
 والسويق والحنطة باعتبار ما فى الضمن قبل الطحن وقال ابو يوسف ومحمد يجوز بيع

اى لا بشرط (فيه التفاضل) لتعيينه لان غير الاثمان يتعين بالتعيين (ولا يجوز بيع حنطة بالدقيق) من الحنطة (ولا
 بالسويق) منها وهو المجروش ولا بيع الدقيق بالسويق ولا الحنطة المقلية بغيرها بوجه من الوجوه لعدم التسوية
 لان المعيار فى كل من الحنطة والدقيق والسويق الكيل وهو لا يوجب التسوية بينهما لانها بعارض التكسير صارت اجزاؤها
 متكررة فى الكيل والقبح ليس كذلك فلا يتحقق المساواة فتصير جميع الجزاف ويجوز بيع الدقيق بالدقيق والسويق
 بالسويق اذا تساوى نعومة

الدقيق بالسويق لانهما جنسان باختلاف القصد لانه يقصد بالدقيق انخاذ الحنظل والمصائد ولا يحصل شيء من ذلك بالسويق وانما هو تثبت باليمن والعسل فيؤكل كذلك قلنا معظم المقصود وهو التفدي يشملهما فلا يبالى بفواشٍ البعض كالقلاوة مع غير القلاوة والملكة بالسوسة بكسر الواو والملكة الجيدة يقال حنطة حلكة اى جيدة تمدد كالملك من غير انقطاع من جودتها ولها والموسسة التي اكلها السوس لاتصلح للزراعة ولا يوجب ذلك اختلاف الجنس فكذا الدقيق مع السويق ويجوز بيع الحنطة الثقيلة بالحنطة الخفيفة لان المقود عليه حنطة دون الدقيق وهما على اصل خلفتهما وقد استويا في الكيل فلهذا جاز (قوله) ويجوز بيع اللحم بالحیوان عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يجوز الاعلى وجه الاعتبار) وهذا اذا كان اللحم والحیوان من جنس واحد كما اذا باع لحم الشاة بالشاة اما اذا كانا جنسين مختلفين بان باع لحم البقر بالشاة وما اشبهه يجوز بالاتفاق كيف ما كان من غير اعتبار الكثرة والقلة ومعنى الاعتبار هو ان يكون اللحم اكثر من اللحم الذى في الشاة ليكون اللحم يحنسه من لحم الشاة والباقي بمقابلة الرأس والجسد والاكارع وان لم يكن كذلك يتحقق الربوا من حيث زيادة الاكارع والرأس والجسد ومن حيث زيادة اللحم وجه قولهما انه باع الموزون بما ليس بموزون لان الحيوان لا يوزن عادة واما اذا كانت الشاة مذبوحة غير مسلوخة واشترها بلحم شاة فانه لا يجوز الاعلى وجه الاعتبار في قواهم جميعا بان يكون اللحم المقصول اكثر واراد بغير المسلوخة غير مفصولة عن السقط وان اشترى شاة حية بشاة مذبوحة يجوز اجماعا اما عندهما فلا بشكل لانها لو اشترها بلحم يجوز بيعه بشاة مذبوحة اشترها بشاة مذبوحة واما عند محمد انما يجوز لانه لحم بلحم وزيادة اللحم في احدهما مع سقطها بزاء سقط الآخري فلا يؤدى الى الربوا (قوله) ويجوز بيع الرطب بالتمر مثلا بمثل عند ابي حنيفة) لان الرطب تمر لان النبي صلى الله عليه وسلم قال حين اهدى اليه رطب من خيبر : او كل تمر خيبر هكذا . نعماء تمرا وبيع التمر بمثله متساويا جائز وعندهما لا يجوز لان النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال : ينقص اذا جف فقيل نعم قال فلا اذا قال في النهاية تأويل الحديث انه قيل ان السائل كان وصيا لبيتم فلم ير النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك التصرف منفعة للبيتم باعتبار نقصان عند الحيفاء فنع الوصى منه على طريق الاشفاق لاعلى طريق فساد العقد . فان قيل لو كان الرطب تمرا يذخي ان يحنث فيما اذا حلف لا يا كل رطبيا فاكل تمرا قلنا مبنى الايمان على العرف والعادة وفي العرف الرطب غير التمر وبيع الرطب بالتمر جائز بالاجماع مماثلا كذا في المختصر وفي شرحه انما يجوز عند ابي حنيفة اما عندهما فلا يجوز وكذا بيع البسر بالرطب يجوز عنده وعندهما لا يجوز عند ابي حنيفة اما عندهما متفاضلا لا يجوز لان البسر تمر (قوله) وكذلك العنب بالزبيب) يعنى انه يجوز بيعه مثلا بمثل على الخلاف يجوز عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز وقيل لا يجوز بالاتفاق اعتبارا بالحنطة المقابلة بغير المقابلة كذا في الهداية والفرق لابي حنيفة بين التمر بالرطب وبين بيع

وكيلا (ويجوز بيع اللحم بالحیوان) ولو من جنسه (عند ابي حنيفة وابي يوسف) لانه بيع الموزون بما ليس بموزون فيجوز كيف كان بشرط التمييز لاتحاد الجنس وشرط محمد زيادة اللحم ليكون الزائد بمقابلة السقط كالزيت بالزيتون قال في الصحيح قال الاستيعابي الصحيح قولهما ومنشئ عليه النسق والمجوبى وصدر الشريعة (ويجوز بيع الرطب بالتمر) وبالرطب (مثلا بمثل) كيلا عند ابي حنيفة لان الرطب تمر وبيع التمر بمثله جائز قال في الصحيح قال الاستيعابي وقال لا يجوز والصحيح قول ابي حنيفة واعتمد النسق والمجوبى وصدر الشريعة (و) يجوز بيع (العنب بالزبيب) وكذا كل ثمرة تجف كتين ونحوه باع رطبها برطبها وبيايسها قال في النهاية كل تفاوت خافى كالرطب والتمر والجيد الردى فهو ساقط الاعتبار وكل تفاوت بصنع الدياد كالحنطة بالدقيق والحنطة

المقلية بغيرها يفسد اه (ولا يجوز بيع الزيتون بالزيت والسمسم) بكسر السينين (بالشيرج) ويقال له حل بالحملة (حتى يكون الزيت والشيرج اكثر مما في الزيتون والسمسم فيكون الدهن بمثله والزيادة بالخير) بفتح المثناة وبكسر الجيم النفل وكذا كل ما التقله قيمة كجوز ﴿ ٢٧٧ ﴾ بدهنه ولبن بسننه (ويجوز بيع العمدان) بضم اللام جمع لم مصباح

(المختلفة بعضها بعض متفاضلا) والمراد لم البقر والابل والغنم فانا البقر والجواميس فجنس واحد وكذا المزر والضأن والغراب والطيقات هدايه (وكذلك البان البقر والغنم وخل الدقل) بفتحين ردى التمر (بخل النعب) للاختلاف في الاصول وكذا في الاجزاء باختلاف الاسماء والمقاصد (ويجوز بيع الخبز) ولو من البر (بالحنطة والدقيق متفاضلا) لان الخبز صار عددا او موزونا والحنطة مكيلة وعن ابى حنيفة لاخير فيه والقوى على الاول ولاخير في استقراضه عددا او وزنا عند ابى حنيفة لانه يتفاوت بالخبز والخباز والتور والتقدم والتأخر وعند محمد يجوز لهما لتعامل محمد يجوز لهما لاخير فيه وعند ابى يوسف يجوز وزنا ولا يجوز عددا للتفاوت في آحاده وقال محمد ثلاث من الدناءة اقراض الخبز وعبد) لان العبد وما في يده ملك للمولى ومعناه اذا كان مأذونا ولم يكن مديونا فان كان مديونا لا يجوز لان ما في يده ليس بملك للمولى عند ابى حنيفة وعندهما تعلق به حق الثرماء فصار كالاجنبي فيتحقق الربوا كما يتحقق بينه وبين مكاتبه (قوله) ولا بين المسلم والحربي في دار الحرب (هذا قولهما وقال ابو يوسف يثبت بينهما الربوا في دار الحرب لانه معنى محظور في دار الاسلام فكان محظورا في دار الحرب كالزنا

النعب بالزبيب على هذه الرواية ان النص ورد باطلاق لفظ التمر على الرطب في قوله عليه السلام « اوكل تمر خبير هكذا » ولم يرد باطلاق اسم الزبيب على النعب فافترا كذا في النهاية (قوله) ولا يجوز بيع الزيتون بالزيت والسمسم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج اكثر مما في الزيتون والسمسم فيكون الدهن بمثله (والزيادة بالخير) ولاخير في ذلك نسبة الشيرج السليط والجمرة العصاره وان لم يعلم مقدار ما فيه لايجوز لاحتمال الربوا وكذا الجوز بدهنه والبن بسننه والنعب بصبره والتمر بدبسه واختلفوا في القطن بفزله فذكر في الذخيرة لايجوز بيع غزل القطن بالقطن متساويا لان القطن ينقص بالغزل وهو نظير الحنطة مع الدقيق وفي فتاوى قاضيان لايجوز بيع الغزل بالقطن الا متساويا لان اصلهما واحد وكلاهما موزون كذا في النهاية وبيع الغزل بالثوب جائز على كل حال قال في الهداية والكرباس بالقطن يجوز كيف ما كان بالاجماع (قوله) ويجوز بيع العمدان المختلفة بعضها بعض متفاضلا) يعني لم البقر بلحم الابل او بلحم الغنم اما لحم البقر والجواميس جنس واحد وكذا المزر مع الضأن والخنث مع العرات لايجوز فيه التفاضل لانه جنس واحد وان اختلفت اوائها (قوله) وكذلك البان البقر والغنم) لانها مروج من اصول هي اجناس فكانت اجناسا والاية والحم جنسان وشحم البطن والاية جنسان (قوله) وخل الدقل بخل النعب) للاختلاف بين اصلهما فجاز بيع احدهما بالآخر متفاضلا ولايجوز نسبة لانه قد جمعهما قدر واحد وهو الكيل والوزن كذا في النهاية (قوله) ويجوز بيع الخبز بالحنطة والدقيق متفاضلا) لان الخبز بالصنعة خرج من اصله لانه دخل في المد والوزن والحنطة مكيلة وهذا اذا كانا تقديرا او كانت الحنطة نسبة اما اذا كان الخبز نسبة قال ابو يوسف يجوز ايضا وعليه الفتوى ولاخير في استقراض الخبز عددا عند ابى حنيفة لانه يتفاوت بالخبز والخباز والتور والتقدم والتأخر يعني في اول التور وآخره وعند محمد يجوز لهما لتعامل الناس له وعند ابى يوسف يجوز وزنا ولايجوز عددا للتفاوت في آحاده وقال محمد ثلاث من الدناءة اقراض الخبز وزنا والجلوس على باب الحمام والنظر في امرأة الحمام (قوله) ولاربوا بين المولى وعبد) لان العبد وما في يده ملك للمولى ومعناه اذا كان مأذونا ولم يكن مديونا فان كان مديونا لايجوز لان ما في يده ليس بملك للمولى عند ابى حنيفة وعندهما تعلق به حق الثرماء فصار كالاجنبي فيتحقق الربوا كما يتحقق بينه وبين مكاتبه (قوله) ولا بين المسلم والحربي في دار الحرب (هذا قولهما وقال ابو يوسف يثبت بينهما الربوا في دار الحرب لانه معنى محظور في دار الاسلام فكان محظورا في دار الحرب كالزنا

نيسرا اه باختصار (ولاربوا بين المولى وعبد) لان العبد وما في يده ملك لمولاه فلا يتحقق الربوا (ولا بين المسلم والحربي في دار الحرب) لان مالهم مباح في دارهم فبأى طريق اخذه المسلم اخذ مالا مباحا اذا لم يكن فيه عذر بخلاف المستأمن منهم لان ماله صار محظورا بقصد الامان هدايه

والسرقة ولهما ان المسلم اذا دخل اليهم بغير امان يجوز له اخذ مال الحربى بغير طيبة نفسه فاذا اخذه على هذا الوجه بطيبة نفسه كان اولى بالجواز واذا دخل اليهم بامان فاموالهم مباحة في الاصل الا ما خطر له الامان وقد خطر عليه الامان ان لا يأخذ ماله الا بطيبة نفسه واذا اسلم اليه ماله على هذا الوجه فقد طابت نفسه فوجب ان يجوز وكذا اذا دخل اليهم بمسلم بامان فباع من مسلم اسلم في دار الحرب ولم يهاجر اليها جاز الربوا معه عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز لانهما مسلمان فلا يجوز بينهما الربوا كما لو كانا في دارنا ولا يبي حنيفة ان مال المسلم في دار الحرب اذا لم يهاجر اليها باقى على حكم مالهم الا ترى انه اذا اتلفه متلف لم يضمن واما اذا هاجر اليها ثم عاد الى دارهم لم يحز الربوا معه لانه قد احرز ماله بدارنا فصار كاهل دار الاسلام

باب الاستبراء

هذا باب لم يذكره الشيخ وهو لا يستغنى عنه فنقول الاستبراء على وجهين مستحب وواجب فالمستحب استبراء البائع والواجب استبراء المشتري اما استبراء البائع فنقول اذا كان للرجل جارية بطاؤها واراد ان يخرجها عن ملكه ويملكها غيره فالمستحب ان لا يفعل ذلك حتى يستبرئها بحیضة بعد وطئه حتى يعلم فراغ رحمها من الولد وكذا اذا اراد ان يزوجها وهى امة او مدبرة او ام ولد فالمستحب ان لا يفعل حتى يستبرئها بحیضة بعد وطئه فان زوجهها بعد ذلك الاستبراء او قبل الاستبراء فللزواج ان يطأها بلا استبراء واما استبراء المشتري فالاصل في وجوبه قوله عليه السلام في سبايا او طائس : لا توطأ حامل حتى تضع ولا حائل حتى تستبرئ بحیضة ، فوجب على كل من ملك جارية الا ان يقربها حتى يستبرئها بحیضة سواء ملكها بالبائع او بالهبة او بالصدقة او بالوصية او بالميراث او بالخلع او بالخلع او بالكتابة او دفعت اليه بخنابة جنثها وسواء حصل له الملك من امرأة او من صغير باعها عليه ابوه او جده او وصيه او اشتراها ممن لا يحل له وطئها وكذا اذا كانت بكرًا لم توطأ قط فهو سواء في وجوب الاستبراء لان سببه استحداث الملك وقد حصل له فان كانت الامه ممن تحيض استبرأها بحیضة وان كانت ممن لا تحيض استبرأها بشهر وان كانت حاملا فبوضع الحمل ولا يجترى بالحیضة التى استبرأها في اثائها ولا بالحیضة التى حاضتها بعد الشراء او غيره قبل القبض ولا بالولادة الحاصلة قبل القبض لان السبب استحداث الملك واليد والحكم لا يسبق السبب وقال ابو يوسف تجزیه الحیضة قبل القبض في الشراء والميراث والوصية وليس له في مدة الاستبراء ان يقبلها ولا يمسا بشهوة ولا ينظر الى فرجها بشهوة ولا يعانقها حتى يستبرئها لان هذه الاشياء من دواعى الجماع والشئ اذا حرم حرم بدواعيه الا ترى ان المظاهر تحرم عليه امرأته وطئا واستناحا ولان الاستبراء لما لم يكن من اذى حرم الوطئ ودواعيه كالمدة وليس كذلك الحيض لانه يمنع الوطئ لاجل الاذى وذلك لا يوجد في القبله والامس ولو ملك من الجارية نصفها وحاضت ثم ملك

(السلم) لغة السلف وزنا ومعنى وشرطا بيع آجل وركنه ركن ﴿ ٢٨٠ ﴾ البيع ويسمى صاحب الثمن رب السلم

لأن الترقى انما يكون من الاقل الى الاكثر فان الواحد قبل الاثنين (قوله رحمه الله السلم جاز في المكيلات والموزونات والمعدودات التي لا تتفاوت كالجزر والبيض) المراد بالموزونات غير التقدين لانها اثمان والسلم فيه لا يكون الا مثنى والمكيلات مثل الحنطة والشعير والذرة والدخن والارز وغير ذلك فان اعلم قدره بالوزن جاز والموزونات كالحديد والصفير والزعفران وغير ذلك والمعدودات التي لا تتفاوت فيها كالجزر والبيض يجوز السلم فيها عندنا والصغير والكبير فيها سواء باصطلاح الناس على اعداد التفاوت فيها بخلاف البطيخ والقفاء والرمان لتفاوت آحاده الا ترى انه لا يقابل هذه البيضة بكذا وكذا الجزر وقال زفر لا يجوز السلم في البيض والجزر واما بيع النعام فقد روى عن ابى حنيفة انه لا يجوز السلم فيه لانه لا تتفاوت (قوله والمذروعات) لانه يمكن ضبطها بذكر الذراع وهو الثياب فلا بد من ذكر صفة الثوب وطوله وعرضه وذعره وان كان مما جرت العادة ببيع وزنا كالحريز فلا بد من ذكر وزنه مع ذلك (قوله ولا يجوز السلم في الحيسوان ولا في اطراف) بمعنى الرؤس والاكارع للتفاوت لانه عددي متفاوت لا مقداره ولا يضبط بالصفة ويتفاوت بالسن والهزال والسن والنوع وشدة الصدور والاحجية وهو سبر سهل للبرادين وقد نجد فرسين مستويين في السن والصفة ثم يشتري احدهما باضعاف ما يشتري به الآخر لتفاوت بينهما في المعاني الباطنة وهذا ايضا في بنى آدم لا يخفى فان العبدن والامتين يتساويان سنا وصفة ويختلفان في العقل والاخلاق والرؤى (قوله ولا في الجلود عددا) لانها لا تضبط بالصفة ولا توزن عادة ولكنها تباع عددا وهى عددي متفاوت لان فيها الصغير والكبير فان سمي منها شيئا بصلح للمصنف معلومة وذكر طوله وعرضه وجوده جاز وكذا لا يجوز السلم في الورق الا ان يشترط ضربا منه معلوم الطول والعرض والجودة فحينئذ يجوز السلم فيه (قوله ولا في الحطب حزما) لانه متفاوت مجهول الا اذا عرف ذلك بان بين طول الحبل الذى يشبه الحزمة انه زراع او زراعان فحينئذ يجوز (قوله ولا في الرطبة جزا) هو بتقديم الزاء المهمة على الزاء المجمة جمع جرزة بضم الجيم واسكان الزاء وهى القبضة من الفت ونحوه (قوله ولا يجوز السلم حتى يكون السلم فيه موجودا من حين العقد الى حين المحل) المحل بكسر الحاء مصدر بمعنى الحلول وحد الوجود ان لا يقطع من السوق وحد الانقطاع ان لا يوجد في السوق وان كان يوجد في البيوت قال في الهداية ولو كان السلم فيه منقطعا عند العقد موجودا عند المحل وعلى العكس او منقطعا فيما بين ذلك لا يجوز وقال الشافعى يجوز اذا كان موجودا وقت المحل لوجود القدرة على التسليم حال وجوبه ولنا ان القدرة على التسليم بالتصميم فلا بد من استمرار الوجود في مدة الاجل ليتمكن من التصصيل ولان كل حال من احوال المدة يجوز ان يكون محلا لمدة بان يموت السلم اليه فاعتبر ان يكون موجودا فيه ولو اسلم فيما هو موجود

والآخر السلم اليه والمبيع السلم فيه وهو (جاز في) الذى يمكن ضبط صفته بكونه ورثته ومعرفة مقداره وذلك بالكيل في (المكيلات و) الوزن في (الموزونات و) العد في (المعدودات التي لا تتفاوت) آحاده (كالجزر والبيض) ونحوهما (و) كذا يجوز (في المذروعات) لا يمكن ضبطها بذكر الذراع والصفة والصفة ولا بد منها لترتفع الجهالة فيتحقق شرط صحة السلم هدايه (ولا يجوز السلم في الحيسوان) للتفاوت في السالية باعتبار المعاني الباطنة (ولا في اطرافه) كالرؤس والاكارع (ولا في الجلود عددا) لانها لا تضبط بالصفة ولا توزن عادة ولكنها تباع عددا وهى عددي متفاوت (ولا في الحطب حزما ولا في الرطبة جزرا) للتفاوت الا اذا عرف ذلك بان بين طول ما يشبه الحزمة انه شبر او زراع فحينئذ يجوز اذا كان على وجه لا تتفاوت هدايه (ولا يجوز السلم حتى يكون السلم فيه موجودا من حين العقد الى حين المحل) حتى لو كان منقطعا عند العقد موجودا عند

المحل او على العكس او منقطعا فيما بين ذلك لا يجوز هدايه ولو انقطع بعد الاستحقاق خير رب السلم (من)

بين انتظار وجوده والفسخ واحذر أس **﴿ ٢٨١ ﴾** ماله در (ولا يصح السلم الا مؤجلا) لانه شرع رخصة دفعا لحاجة

المفائيس ولو كان قادرا على التسليم لم يوجد المرخص والاجل ادناه شهر وقبل ثلاثة ايام وقيل اكثر من نصف يوم والاول اصح هدايه (ولا يصح الا باجل معلوم) لان الجهة فيه مضطربة الى المنازعة كما في البيع (ولا يصح السلم بمكيال رجل بعينه ولا بذراع رجل بعينه) اذ لم يعرف مقدار لاه بتأخر فيه التسليم فربما يضيع فيؤدي الى المنازعة ولا بد من ان يكون المكيال مما لا يقبض ولا ينسبط كالصاع مثلا فان كان عامسا ينكس بالنكس

كان زئيل والجراب لا يجوز للمنازعة الا في قرب الماء للتعامل فيه كذا عن ابي يوسف هدايه (ولا في طعام قرية بعينها او ثمرة نخلة بعينها) لانه ربما يمتز به آفة فتنتفي قدرة التسليم الا ان تكون النسبة لبيان الصفة لا لتعيين الخارج فنه (ولا يصح السلم عند ابي حنيفة الا بسبع شرائط يذكر في العقد) وهي (جنس معلوم) كحنطة او شعير (و نوع معلوم) ككوراني او بلدي (وصفة معلومة) كجيد او ردي (و مقدار معلوم) ككذا كيلاو وزنا (واجل معلوم) وتقدم ان ادناه

من حين العقد الى حين الحل لخل السلم فلم يقبضه حتى انقطع فالسلم صحيح على حالة ورب السلم بالخيار ان شاء فسخ السلم واخذ رأس ماله وان شاء انتظر الى حال وجوده ولو اسلم فيما يجوز ان يقطع عن ايدي الناس كالرطب ان اسلم في حال وجوده وجعل الحل قبل انقطاعه جاز وان جعل الحل بعد انقطاعه لا يجوز ويجوز السلم في السمك المالح وزنا معلوما وضربا معلوما لانه معلوم القدر مضبوط الوصف مقدور التسليم اذ هو غير منقطع ولا يجوز السلم فيه عددا لانه متفاوت والمالح هو الذي شق بطنه وجعل فيه الملح ولاخير في السلم في السمك الطري الا في جنبه وزنا معلوما وضربا معلوما لانه يقطع في زمان اشتاء حتى او كان في بانه لا يقطع يجوز مطلقا وانما يجوز وزنا لاعددا وعن ابي حنيفة انه لا يجوز في لحم الكبار منها وهي التي تقطع اعتبارا بالسلم في اللحم عنده كذا في الهداية وفي الكرخي لا يجوز السلم في السمك عند ابي حنيفة لاطرية ولا مألحة لانه يختلف بالسمن والهزال فهو كاللحم وقال ابو يوسف يجوز في المالح اذا سمي وزنا معلوما والافصح ان يقال سمك ملبح او مملوح ولا يقال مالح الا في لغة ردية احتجوا لها بقول الشاعر

بصرية تزوجت بصريا ه اطعمها المالح والطريا

والجدة اللغة الفصيحة قوله تعالى **﴿ وما يستوى البحران هذا عذب فرات سائغ شرابه وهذا ملح اجاج ﴾** اي شديد الملوحة ولم يقل مالح واما السمك الصغار اذا كان يكال فالصحيح انه يجوز السلم فيه كبالا ووزنا ولا يجوز السلم في اللحم عند ابي حنيفة وان بين موضعا من الشاة لانه يختلف بالسمن والهزال وقلة العظام وكثرتها وعندهما ويجوز السلم في اللحم اذا سمي مكانا معلوما من الشاة لانه موزون مضبوط الوصف واهذا يضمن بالمثل ويجوز استقراضه وزنا ولا يجوز السلم في لحم الطيور اجماعا لانه لا يمكن وصف موضع منه ويجوز السلم في الالبية وشحم البطن وزنا لانه لا يختلف (قوله ولا يصح السلم الا مؤجلا) فان اسلما لائم ادخلا الاجل قبل الافتراق وقبل الاستهلاك رأس المال جاز (قوله ولا يجوز الا باجل معلوم) واختلفوا في ادناه فقيل شهر وقيل ثلاثة ايام والاول اصح كذا في الهداية (قوله ولا يصح السلم بمكيال رجل بعينه) هذا اذا لم يعرف مقداره لانه ربما يضيع فيؤدي الى المنازعة والابد ان يكون المكيال مما لا يقبض ولا ينسبط كالصاع فان كان مما يقبض وينسبط لا يجوز (قوله ولا بذراع رجل بعينه) هذا اذا لم يعرف مقداره ايضا لانه قد يموت قبل حلول اجل السلم (قوله ولا في طعام قرية بعينها ولا في ثمر نخلة بعينها) لانه قديم عدم او اسلم في حنطة جديدة او في درة جديدة لم يجوز لانه لا يدري ا يكون في تلك السنة منها شيء ام لا (قوله ولا يصح السلم الا بسبع شرائط تذكر في العقد جنس معلوم) مثل حنطة او شعير او درة او تمر (قوله ونوع معلوم) مثل تمر برني او معقل او درة بيضاء او حمراء (قوله وصفة معلومة) مثل جيد او وسط (قوله ومقدار معلوم) كقوله قفيز او مد او رطل او من (قوله واجل معلوم) مثل شهر

شهر (ومعرفة مقدار رأس المال اذا كان) رأس المال (عما يتعلق العقد على) معرفة (قدره) وذلك (كالمكيل والموزون والمعدود) بخلاف الثوب والحیوان فانه يصير معلوما بالاشارة اتفاقا (و) السابغ (تسمية المكان الذي يوفيه فيه اذا كان له) اى السلم فيه (حمل ومؤنة) واما قوله ٢٨٢ مالا حمل له ولا مؤنة فلا ويسله حيث

لقيه (وقال ابو يوسف ومحمد لا يحتاج الى تسمية رأس المال اذا كان مينا) بالاشارة اليه لان المقصود يحصل بالاشارة فاشبه الثمن والاجرة وصار كالثوب (ولا) يحتاج ايضا (الى) تعيين (مكان التسليم) وان كان له حمل ومؤنة (ويسله في موضع العقد) لتعينه للأداء لوجود العقد فيه الموجب للتسليم فيه مالم يصرفه باشتراط مكان غيره فتح قال في الصحيح واعتمد قول الامام الشافعي وبرهان الشريعة والمجربى وصدر التبرعوا بالفضل الموصلى اه قال الاستيعابى في شرحه وههنا شروط آخر اغض عنها صاحب الكتاب وهو ان لا يشتمل البدلان على احد وصنى على الربوا لانه يتضمن ربوا النساء فيكون فاسدا وان يكون المبلى فيه مائتين بالتعيين حتى لا يجوز السلم في الدراهم والدنانير وان يكون العقد بائنا ليس فيه خيار شرط لهما او لاحدهما اه وتقدم في الربوا ان القدر المحرم انما هو القدر المتفق عليه فتنه (ولا يصح السلم

او سنة) قوله ومعرفة مقدار رأس المال اذا كان مما يتعلق العقد على قدره كالمكيل والموزون والمعدود) واحترز بذلك عن الثياب والحیوان وهذا انما يشترط عند ابي حنيفة وقال ابي يوسف ومحمد اذا كان رأس المال مينا اشبار اليه لم يخرج الى معرفة قدره لان المقصود يحصل بالاشارة فاشبه الثمن والاجرة ولا يي حنيفة ان جهالة ذلك تؤدى الى جهالة المقبوض في الثاني لانه اذا سلم كفا فوجد في بعضها زيوتا وانسخ العقد فيه ولم يعلم مقداره من رأس المال ولا يشبه هذا اذا كان رأس المال ثوبا لان قدره ليس بمعقود عليه (قوله وتسمية المكان الذي يوفيه فيه اذا كان له حمل ومؤنة) هذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ليس بشرط واما مالا حمل له ولا مؤنة فان يسله اليه حيث لقيه عند ابي حنيفة وعندهما يسله في مكان العقد وهذا كالمسك ونحوه (قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يحتاج الى تسمية رأس المال اذا كان مينا ولا الى مكان التسليم ويسله في مكان العقد) لانه ملك في هذا المكان فيسله (قوله ولا يصح السلم حتى يقبض رأس المال قبل ان يفارقه) فان دخل احدهما في الماء ان كان صافيا لا يبطل السلم وان كان كدرا بطل واناما في مجلسهما او اغى عليهما او قاما بمشيان معا لم يبطل والصرف على هذا ولا يصح السلم اذا كان فيه خيار الشرط لهما او لاحدهما لانه يمنع تمام القبض فان اسقط الاختيار قبل الافتراق ورأس المال قائم جاز خلافا لفرقوا افتراقا في السلم بعد القبض ثم وجد السلم اليه رأس المال زيوتا او بنهرجة فان تجوز بها صح السلم وان استبدلها صح السلم عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ان استبدلها في مجلس الرد لا يبطل واما اذا وجد بعضها زيوتا فاستبدله ان كان يسيرا لا يبطل واختلف في قدره فذكر محمد انه يستبدل اقل من النصف فان كانت الزيوت النصف بطل العقد فيها وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة انه يستبدل ما بينه وبين الثلث فان زاد على الثلث انتقض العقد فيها فان وجد رأس المال مستوقا او رصاصا بعد الافتراق بطل العقد اجماعا لان المستوق والرصاص ايضا من جنس حقه فصار كأنهما افتراقا من غير قبض (قوله ولا يجوز التصرف في رأس المال ولا في السلم فيه قبل قبضه) اما رأس المال فان قبضه في المجلس واجب لحق الله تعالى فبالتصرف فيه بسقط ذلك ولا يجوز للسلم اليه اى يبرى رب السلم من رأس المال لان قبضه في المجلس واجب فاذا ابرا منه سقط القبض وبطل العقد وهذا اذا قبل رب السلم البراءة فان ردها لم يبطل السلم ولا يجوز ان يأخذ

حتى يقبض) المبلى اليه (رأس المال قبل ان يفارقه) رب السلم يدينه واناما في مجلسهما او اغى عليهما (عوض) او سارا زمانا لم يبطل كما يأتى في الصرف (ولا يجوز التصرف في رأس المال ولا في السلم فيه قبل قبضه) اما الاول فلما فيه من تقويت القبض المستحق بالعقد واما الثاني فلان السلم فيه مبيع والتصرف فيه قبل القبض

لا يجوز هدايه (ولا تجوز الشركة ولا التولية) ولا المراجعة ولا الوضيمة (في السلم فيه) قبل قبضه لانه تصرف فيه قبل قبضه (ويجوز السلم ﴿ ٢٨٣ ﴾ في الثياب) والبسط ونحوهما (اذا سمي طولا وعرضا ورقعة)

بالقاف كبقعة وزنا ومعنى قال في المغرب يقال رقية هذا الثوب جيد يراد خفايته ونخافته بجازاه لانه اسم في معلوم مقدور التسليم هدايه (ولا يجوز السلم في الجواهر ولا في الخرز) لان احادها متفاوت فاحشا حتى لو كانت اللآل صفارا تباع بالوزن يفتح السلم فيها (ولا بأس في السلم في اللبن) بكسر الباء الطوب النبر المحرق (والآجر) الطوب المحرق (اذا سمي بلينا) بكسر الباء (محلوما) لانه عددي يمكن ضبطه وانما يصير معلوما اذا ذكر طوله وعرضه وسمكه (و الاصل في ذلك انه كل ما يمكن ضبط صفته ومعرفة مقداره) بكيل او وزن او عدد في متعدد الاحاد (جاز السلم فيه) لانه لا يفتى الى المنازعة (وما لا يضبط صفته ولا يعرف مقداره) لكونه غير مكيل وموزون واحاده متفاوتة (لا يجوز السلم فيه) لانه مجهول يفتى الى المنازعة (ويجوز بيع الكلب) ولو عقورا (والفهد) والفرد

عوض رأس المال شيئا من غير جنسه لانه يسقط القبض واما السلم فيه فلقوله عليه السلام « من اسلم في شيء فلا يصرفه الى غيره » ولانه مبيع والتصرف في المبيع قبل القبض لا يجوز ولهذا لا يجوز ان يأخذ عوض السلم فيه شيئا من غير جنسه ولو تمايلا السلم لم يجز ان يأخذ رأس المال شيئا من غير جنسه قال عليه السلام « ليس لك الا مالك او رأس مالك » اراد بالسلم المسلم فيه فصار تقديره لا يأخذ الى السلم فيه حال بقاء السلم او رأس المال حين انقضاء العقد ثم اذا تمايلا السلم لم يجز لبطلان ان يشتري من المسلم اليه رأس المال شيئا حتى يقضى كله ويجوز تأجيل رأس المال بعد الاقالة لانه دين لا يجب قبضه في المجلس كسائر الديون (قوله) ولا يجوز الشركة ولا التولية في السلم فيه قبل قبضه (لانه تصرف فيه قبل القبض) (قوله) ويجوز السلم في الثياب اذا سمي طولا وعرضا ورقعة) بالقاف اي غلظا ونخافة لانه اسم في مقدور التسليم وان كان في ثوب حرير فلا بد من بيان وزنه ايضا لانه مقصود فيه (قوله) ولا يجوز السلم في الجواهر ولا في الخرز) لانها متفاوت تفاوتا فاحشا واما السلم في الخبز ففيه خلاف قال في الهداية السلم فيه جائز في الصحيح احتراز بقوله في الصحيح عن ماري عن ابى حنيفة انه لا يجوز ذكره في المبسوط فقال واما السلم في الخبز فلا يجوز عند ابى حنيفة لانه متفاوت بالنضح وعدمه وفي الذخيرة عن الامام خواهر زاده لا يجوز السلم في الخبز عند ابى حنيفة لا وزنا ولا عددا وعند ابى يوسف يجوز وزنا واختار المشايخ قول ابى يوسف اذا اتى بشرائط السلم لحاجة الناس اليه كذا في النهاية وفي صفار الأوثر الذي يباع وزنا يجوز السلم فيه لانه ما يعلم بالوزن ولا يجوز السلم في الرمان والبطيخ والفناء والتمر والجل لاختلاف الصغر والكبر فيه (قوله) ولا بأس بالسلم في اللبن والآجر اذا سمي بلينا معلوما) لانه عددي يمكن ضبطه وانما يصير معلوما اذا ذكره طوله وعرضه وسمكه (قوله) وكل ما يمكن ضبط صفته ومعرفة مقداره جاز السلم فيه) لانه لا يفتى الى المنازعة (قوله) وما لا يمكن ضبطه ولا معرفة مقداره لا يجوز السلم فيه) لانه مجهول يفتى الى المنازعة (قوله) ويجوز بيع الفهد والكلب والسباع) والمعلم وغير المعلم في ذلك سواء وعن ابى يوسف لا يجوز بيع الاسد ولا الكلب العقور لانه لا ينتفع بهما ويجوز بيع الهرة بالاجماع ويجوز بيع الفيل لانه ينتفع بالجل عليه وبعطيه وفي الهداية الفيل كالحنزير عند محمد بن الحسن المين حتى لا يظهر جلده بالدباغة وعظامه نجسة لا يجوز بيعها والانتفاع بها وعن ابى حنيفة وابي يوسف هو بمنزلة السباع يباع عظمه وينتفع به وبطير جلده بالدباغة واما الفرد فروى الحسن عن ابى حنيفة ان بيعه جائز لانه يمكن الانتفاع بجلده كالسباع وعن ابى يوسف لا يجوز بيعه لانه في الغالب يتباع للملاهي واما لحوم السباع فمن ابى حنيفة في بيعها روايتان في رواية لا يجوز واو كانت مذكاة وهو الصحيح لانه لا ينتفع به ولا عبرة باطعام الكلاب وفي رواية يجوز اذا كانت مذكاة لانه طاهر

(و) سائر (السباع) سوى الخنزير للانتفاع بها وبجلدها والتعوض بالفرد وان كان حراما لا يمنع بيعه بل يكرهه كبيع المصيردر عن شرح الوهبانية

(ولا يجوز بيع الحجر والخنزير) لجهاستهما وعدم حل الانتفاع لهما (ولا يجوز بيع دود الفلز الا ان يكون مع الفلز) قال في التبايع المذكور انما هو قول ابي حنيفة وابي يوسف وقوله الا ان يكون مع الفلز يريد ان يطهر فيه الفلز وقال محمد يجوز كيف كان اه قال في الخلاصة وفي بيع دود الفلز الفتوى ٢٨٤ على قول محمد انه يجوز واماميه بزر الفلز

بخائر عندهما وعليه الفتوى وكذا قال الصدر الشهيد في واقعاته وتبعه النسفي وكذا في المحيط كذا في الصحيح (ولا بيع) (الحمل) الا مع الكوارات) قال الاستيعابي ومن محمد انه يجوز اذا كان مجموعا والصحيح جواب ظاهر الرواية لانه من الهوام وقال في التبايع ولا يجوز بيع النحل وعن محمد انه يجوز بشرط ان يكون محرزا وان كان مع الكوارات او مع العسل جاز بالاجماع ويقولهما اخذ قاضيان والمجربون والنسفي صحيح (واهل الزمة في البياعات كالمسلمين لانهم مكافون محتاجون) كالمسلمين الا في الحجر والخنزير خاصة) ومثله الميتة بخنق او ذبح نحو مجوسى (فان عقدهم على الحجر كعقد المسلم على المصير وعقدهم على الخنزير) والميتة (كعقد المسلم على الشاة) لانها اموال في اعتقادهم ونحن امرنا بتركهم وما يدينون هدايه

على ما قبل ولا يجوز بيع جلود الميتات قبل الدباغ ولا يجوز بيع جلد الخنزير ولو كان مدبوغا لانه لا يطهر بالدباغ واهل اصحابنا يبيع السرجين والبعر وشراء والانتفاع به لا ينفذ ولا يجوز بيع ابن بنت آدم (قوله ولا يجوز بيع الحجر والخنزير) لانها حرام (قوله ولا يجوز بيع دود الفلز الا ان يكون مع الفلز) وهذا عندهما وقال محمد يجوز وان لم يظهر فيه الفلز (قوله ولا يلى الا ان يكون مع الكوارات) وقال محمد يجوز وان انفرد اذا كان مجتمعا محرزا ولا يجوز بيع الهوام كالأحناش والحبات والقاربان والقارة واليوم والضفدع وغير ذلك (قوله واهل الزمة في البياعات كالمسلمين سواء الا في الحجر والخنزير خاصة فان عقدهم على الحجر كعقد المسلم على المصير وعقدهم على الخنزير كعقد المسلم على الشاة) لانها اموال في اعتقادهم ونحن امرنا ان تركهم وما يفتقدون واذا باع ذمي من ذمي خمر او خنزيرا ثم اسلما او احدهما قبل القبض بطل البيع وان كان بعد القبض جاز البيع سواء قبض الثمن او لم يقبضه فان صارت خلا قبل القبض فالمشترى بالخيار ان شاء اخذه وان شاء تركه عندهما وقال محمد كالمعقد باطل لانه قد بطل بالاسلام فلا يصح الا بالاستيفاء ولو اشترى الذي عبدا مسلما جاز واجبر على بيعه اثلا بغيره بالخدمة وكذا اذا اسلم عبد الذي اجبر على بيعه وكذا اذا اشترى مصحفا اجبر على بيعه

باب الصرف

الصرف في اللغة هو الزيادة ومنه سميت العبادة النافلة صرفا والفرض عدلا ومنه الحديث من اتى الى غير ابيه لا يقبل الله منه صرفا ولا عدلا العدل هو الفرض والصرف هو النقل وسمى الفرض عدلا لانه اذا اطلق الى المستحق كذا في النهاية وفي اشرع عبارة عن النقل والرد في بدليه بصفة مخصوصة (قوله رحمه الله الصرف هو البيع) لانه ايجاب وقبول في مالين ليس فيه معنى التبرع وهذا معنى البيع الا انه لما انفرد بمعان عن البيع اختص باسم كالمسلم (قوله اذا كان كل واحد من عوضيه من جنس الاثمان) الصرف اسم لعقد ثلاثة ببيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة واحدهما بالآخر واذا اختص باسم الصرف اختص بشرائط ثلاثة احدهما وجود التقابض من كلا الجانبين قبل التفرق بالادان والثاني ان يكون باثنا لاخبار فيه فان ابطال صاحب الخيار خياره قبل التفرق ورأس المال قائم انقلب جائزا خلافا لفرق والثالث ان لا يكون بدل الصرف مؤجلا فان ابطال صاحب الاجل اقبله قبل التفرق وتقدما عليه ثم تفرقا عن قبض من الجانبين انقلب جائزا خلافا لفرق رجل له جارية في عنقها طوق فضة وزنه مائة درهم باعها جميعا بالف درهم حالة جاز البيع في الجارية والطوق ويكون الطوق بمائة من الاف

كتاب الصرف ١٢ لما كان البيع بالنظر الى المبيع اربعة انواع بيع العين بالعين والعين بالدين والدين (صرفا) بالعين والدين بالدين وبين الثلاثة الاول شرع في بيان الرابع فقال (الصرف هو البيع اذا كان كل واحد من العوضيه من انس الاثمان)

مرقا والجارية بتسعمائة بيما فلو افترقا عن غير قبض من الجايين بطل الصرف
و بيع الجارية صحيح بتسعمائة بخلاف ما اذا باعهما بالف الى اجل فالصرف باطل
اجمالا وبطل بيع الجارية ايضا عند ابى حنيفة وعندهما لا يبطل في الجارية
قاي حنيفة فرق بينهما فقال في الاول لا يبطل في الجارية لان العقد فيها انعقد
على الصحة واما بطل الصرف لقوات شرط من شرائطه فلم يوجب ذلك ابطال
البيع في الجارية وفي الثانية انما يبطل بيع الجارية لان الصرف انعقد على
الفساد فوجب ذلك فساد بيع الجارية (قوله فان باع فضة بفضة او ذهب
بذهب لم يحز الا مثلا مثل) لان المساواة شرط في ذلك حتى او باع اناه فضة باناء
فضة لا يحوز متفاضلا بخلاف ما اذا باع اناه مصوغا من نحاس باناء من نحاس
حيث يحوز متفاضلا مع ان النحاس بالنحاس متفاضلا لا يحوز لان الوزن منصوص
عليه في الفضة والذهب فلا يتغير فيه بالصناعة ولا يخرج من ان يكون موزونا
بالعادة لان العادة لا تفارض النص واما النحاس والفضة فيتغير بالصناعة وكذا الحديد
حكمه حكم النحاس لان الوزن ثابت فيهما بالعرف فيخرج من ان يكون موزونا بالصناعة
لتعارف الناس في بيع المصنوع منهما عددا كذا في الزهابة (قوله وان اختلفا
في الجودة والصناعة) لان الجودة اذا لاقت جنسها فيما يأت فيه الربوا لا قيمة لها ولهذا
قالوا فيمن نصب قلب فضة فكسره فالنصوب منه بالخيار ان شاء اخذ قيمته مصوغا
من الذهب وان شاء اخذ القلب مكسورا ولا شيء له واذا تباعا فضة بفضة ووزن
احدهما اكثر ومع الاقل منهما شيء آخر من خلاف جنسه فالبيع جائز فان كانت
قيمة الخلاف تباع قيمة الزيادة او اقل بما يتباين فيه يحوز من غير كراهة وان كانت قبلة
كالنفس والجوزة والبيضة واما ادخاله ليحوز العقد فان العقد جائز من طريق الحكم
ولكنه مكروه هكذا روى عن محمد انه كرهه فقيل له كيف تجده في قلبك قال اجده
مثل الحبل وان لم يكن للخلاف قيمة فكف من تراب ونحوه فان البيع لا يحوز لان
الزيادة لا يكون بازاها بدل فيكون ربوا (قوله ولا بد من قبض العوضين قبل الافتراق)
لقوله عليه السلام هذا يدها وهاء وقال لابن عرجين ذكره انه يبيع الذهب بالفضة
لا تفارقه وينكما ليس وفي بعض الاخبار وان وثب من سطح قلب معه ولا تفارقه حتى
تستوفى وقال عمر وان استنظرتك ان يدخل بيته ولا تنظره اى ان يدخل بيته لاخراج
بدل الصرف او غيره فلا تمهله وسواء كان يتعين كالصنوع ولا يتعين كالمنصوب او
يتعين احدهما دون الآخر والمراد الافتراق بالابدان حتى او ذهبا بمشيان مما في جهة
واحدة فرسخا او اكثر او تاما في المجلس او اغنى عليهما لا يبطل الصرف لانهما ليسا
مفترقين (قوله و اذا باع الذهب بالفضة جاز التفاضل ووجب التقابض) اما التفاضل
فلاختلاف الجنس واما التقابض فلقوله عليه السلام (الذهب بالورق ربوا لاهاء وهاء)
(قوله وان افترقا في الصرف قبل قبض العوضين او احدهما بطل العقد) وقائده
انه او قبض بعد ذلك لا يقاب جائزا وبدل هذا القول ان التقابض في الصرف شرط

الذهب والفضة (فان باع
فضة بفضة او ذهبا بذهب
لم يحز الا مثلا بمثل) اى
متساويا وزنا (وان اختلفا
في الجودة والصناعة) لما
مرق الربوا من ان الجودة
اذا لاقت جنسها فيما يأت
فيه الربوا لا قيمة لها (ولا
بد) لقائه على الصحة (من
قبض العوضين قبل
الافتراق) بالابدان حتى
او ذهبا عن المجلس بمشيان
مما في جهة واحدة او تاما
في المجلس او اغنى عليهما
لا يبطل الصرف عداه
(وان باع الذهب بالفضة
جاز التفاضل) لاختلاف
الجنس (ووجب التقابض)
لحرمة النسيئة (وان افترقا
في الصرف قبل قبض
العوضين او احدهما بطل
العقد) لقوات شرط الصحة
وهو القبض قبل الافتراق
ولهذا لا يصح شرط الخيار
فيه لانه لا يبقى القبض مستحقا
ولا الاجل لقوات القبض
فان اسقط الخيار او الاجل
من هوته قبل الافتراق ماد
جائزا لارتفاعه قبل تقرر
الفساد بخلافه بعد الافتراق

لتقرره (ولا يجوز التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه) لما مر ان القبض شرط لبقائه على الصحة وفي جواز التصرف فيه قبل قبض فواته (ويجوز بيع الذهب بالفضة مجازفة) لان المساواة فيه غير مشروطة لكن بشرط التقابض في المجلس (ومن باع سيفا محلا) بفضة (بمائة درهم) فضة (وحليته خمسون درهما فدفعت) المشتري (من ثمنه خمسين) درهما (جاز البيع وكان المقبوض من حصة الفضة) التي هي الحلية (وان لم يبين) المشتري (ذلك) لان قبض حصتها في المجلس واجب لكونه بدل الصرف والظاهر من حاله انه يأتي بالواحب ﴿ ٢٨٦ ﴾ (وكذلك ان قال اخذ هذه الحليتين من

الجواز لا شرط الانقضاء قال في النهاية التقابض في الصرف شرط لبقائه العقد لا لانقضاده وصحته لانه قال في الكتاب بطل العقد ولا بطلان الا بعد الانقضاء والصحة (قوله) ولا يجوز التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه (حتى لو باع ديناراً بعشرة دراهم فقبل قبض العشرة اشترى ثوباً او مكبلاً او موزوناً فالبيع فاسد وثنى الصرف على حاله يقبضه ويتم الصرف بينهما وكذا اذا ارأه من ثمن الصرف قبل قبضه او وهبه له لم يجز لانه تصرف فيه قبل قبضه * قال في البراءة او الهبة بطل الصرف وان لم يقبضها لم يطل * قال في الكرخي اذا وهب له ثمن الصرف فلم يقبل الهبة فابى الواهب ان يأخذ ما وهب اجبر على القبض لانه يريد فسخ العقد بالامتناع من القبض فخر على ما يتم به العقد لان في تمامه حق الآخر (قوله) ويجوز بيع الذهب بالفضة مجازفة) لانه ليس في المجازفة اكثر من التفاضل والتفاضل بين الذهب والفضة جائز فكذا المجازفة الا انه يشترط القبض في المجلس قوله و من باع سيفا محلا بمائة درهم حليته خمسون درهما فدفعت من ثمنه خمسين درهما جاز البيع وكان المقبوض حصة الفضة وان لم يبين ذلك) لان حصة الفضة يستحق قبضها في المجلس وحصة السيف لا يستحق قبضها في المجلس فاذا نقد مقدار الحلية وقع مانع من المستحق (قوله) وكذلك اذا قال اخذ هذه الحليتين من ثمنها لان امور المسلمين محمولة على الصحة ما امكن ويمكن ذلك بان يصرف المقبوض الى ما يستحق قبضه ولان الاثنين قد يعبر بهما عن الواحد وعن الجماعة * قال الله تعالى ﴿ يخرج منهما الاولاد والمرجان ﴾ وانما يخرج من المالح وانما قال منهما مع ان الخروج من احدهما لان المالح والعذب يلتقيان فيكون العذب كاللحاح كما يقال يخرج الولد من الذكر والاخي (قوله) فان لم يتقابضا حتى افتراقا بطل العقد في الحلية) لانها صرف وكذا السيف ان كان لا يتخلص الا بضرر لا يمكن تسليمه بدون الضرر ولهذا لا يجوز افراده بال عقد كالجذع في السقف (وان كان يتخلص بدون ضرر جاز البيع في السيف) لانه امكن افراده بالبيع فصار كالطوق والجارية وهذا اذا كانت الفضة المفروزة ازيد من الحلية فان كانت مثلها او اقل او لا يدرى لا يجوز البيع (قوله) ومن باع اناة فضة ثم افتراقا وقد قبض بعض ثمنه بطل البيع فيما لم يقبض وصح فيما قبض) لانه صرف كله فصيح فيما وجد شرطه وبطل فيما لم يوجد والفساد طار لانه يصح ثم يطل بالافتراق فلا يشيع بخلاف مسألة السيف ومعنى

ثمنها) تحريماً للجواز لانه يذكر الانسان ويراد به الواحد كما في قوله تعالى ﴿ يخرج منهما الاولاد والمرجان ﴾ وكذلك قال هذا المجلد حصة السيف لانه اسم للحلية ايضا لدخولها في بيعه تبعاً واوزاد خاصة فسد البيع لازالته الاحتمال كافي الهداية (فان لم يتقابضا حتى افتراقا بطل العقد في الحلية) لانه صرف وشرطه التقابض قبل الافتراق (و) كذا في (السيف ان كان لا يتخلص الا بضرر) لانه لا يمكن تسليمه بدون الضرر ولهذا لا يجوز افراده بالعقد كالجذع في السقف (وان كان يتخلص بدون ضرر جاز البيع في السيف) لانه امكن افراده بالبيع فصار كالطوق والجارية وهذا اذا كانت الفضة المفروزة ازيد من الحلية فان كانت مثلها او اقل او لا يدرى لا يجوز البيع (وبطل في

الحلية) لعدم التقابض الواجب والاصل في ذلك انه متى بيع نقد كفضض ومزركش بنقد من جنسه بشرط (الشروع) زيادة الثمن والتقابض وان بغير جنسه شرط التقابض فقط مع غيره (ومن باع اناة فضة ثم افتراقا وقد قبض) البايع (بعض ثمنه بطل العقد فيما لم يقبض) فقط (وصح فيما قبض

وكان الاناء مشتركة بينهما) لان الاناء كله صرف فصح فيما وجد شرطه وبطل فيما لم يوجد والفساد طار لانه يصح
ثم يبطل بالافتراق فلا يشيع هدابه ﴿ ٢٨٧ ﴾ (وان استحق بعض الاناء) بالبرهان (كان المشتري بالخيار ان شاء اخذ الباقي

بحصته وان شاء رده)
لتعيينه بغير منعه لان
الشركة عيب والفرق بين
هذه والتي قبلها ان الشركة
في الاولى من جهة المشتري
وهذا كانت موجودة
مقارنة للعقد عيني (وان باع
قطعة نقرة) اي فضة غير
مضروبة (فاستحق بعضها
اخذ ما بقي بحصته ولا
خياره) لانها لا يضرها
التبعية (ومن باع
درهمين ودينارا بدينارين
ودرهم (او كبر وكر
شعر بكرى بروكرى شعر
(جاز البيع وجعل كل
واحد من الجنسين بالجنس
الآخر) لانه طريق متعين
للقيمة فيجعل عليه صحبها
لتصرفه والاصل ان العقد
اذا كان له وجهان احدهما
يصح والآخر يفسد
جمل على ما يصح جوهره
(ومن باع احد عشر
درهما) فضة (بعشر
درهم) فضة (ودينار)
ذهبا (جاز البيع وكانت
العشرة بثلثها والدينار
بدرهم) لان شرط البيع
في الدارم التماثل فالظاهر
انه اراد به ذلك فيقي
الدرهم بالدينار وهما

الشيوع ان يكون لكل واحد من البديلين حط من جملة الآخر (قوله وكان
الاناء شركة بينهما) ولا خيار لكل واحد منهما ولم يثبت الخيار مع ان الصفقة
تقررت عليه لان ذلك جاء من قبله وهو الافتراق من غير قبض فكأنه رضى بذلك
(قوله وان استحق بعض الاناء) يعني بعضا يتعدى الى نصيب المشتري او لا يتعدى
(كان المشتري بالخيار ان شاء اخذ الباقي بحصته وان شاء ترك) لان الصفقة
تقررت عليه وفي قطع الاناء ضرر ولم يأت التفريق من قبله فان اجاز المشتري قبل ان
يحكمه بالاستحقاق جاز العقد وكان الثمن يأخذه البائع من المشتري ويسلمه اليه اذا
كانا لم يفرقا بعد الاجازة وبصير الماقد وكلا للمعجز فيتعلق حقوق العقد بالوكيل
دون المعجز حتى لو افرق المتعاقدان ان قبيل اجازة المشتري يبطل العقد وان فارقه
المشتري قبل الاجازة والمتعاقدان باقيا في المجلس صح العقد (قوله ومن باع نقرة
فضة فاستحق بعضها اخذ ما بقي بحصته ولا خياره) لانه يقدر على ان يقطع النقرة
ويسلم اليه حصته وفي المسئلة الاولى في قطع الاناء ضرر فلا يمكن التسليم والدينار
والدرهم نظير النقرة لان الشركة في ذلك لانعد عيبا كذا في الكرخي (قوله ومن
باع درهمين ودينارا بدينارين ودرهم جاز البيع وجعل لكل واحد من الجنسين
بالجنس الآخر) لان العقد اذا كان له وجهان احدهما يصح والآخر يفسد جمل
على ما يصح وقال زفر لا يجوز هذا البيع ولو باع مائة درهم ودينارا بالف درهم
جاز ولا بأس به لان مائة تجعل مائة من الالف ويجعل الدينار بتسعمائة درهم ولو اشترى
عشرة دراهم ودينارا باثني عشر درهما وتقابضا جاز وتكون العشرة بثلثها
والدينار بالفضل وهذه تسمى قسمة الاعتبار واذا اشترى دينار ودرهمين بدينارين
ودرهمين وتقابضا جاز ويكون الدينار بدرهمين ودينار ان بدرهمين وهذه تسمى
قسمة المخالفة بين البديلين لان القسمة فيما فيه الربوا على قسمين احدهما قسمة الاعتبار
وهو ان يبيع الجنس بجنسه وغير جنسه لا يجوز فيه العقد حتى يكون الجنس
المفرد اكثر مما يقابله حتى يجعل بثلثه والفضل بالجنس الآخر وهذا كبيع عشرة
دراهم بخمسة دراهم ودينارا والثاني قسمة المخالفة وهو ان يبيع جنسين فهما
الربوا بجنسهما وهناك تفاضل مثل درهمين ودينار بدينارين ودرهم ومثل
صاعين حنطة وصاع شعير بصاعين شعيرا وصاع حنطة فهو جائز عندنا ويجعل كل
جنس في مقابلة الجنس الآخر قال في الاصل اذا اشترى مثقالين فضة ومثقالا من
نحاس بمثقال فضة وثلاثة مثاقيل حديد جاز ويكون الفضة بثلثها وما بقي من الفضة
والنحاس بذلك الحديد وكذلك مثقال صفر ومثقال حديد بمثقال صفر ومثقال
رصاص فالصفر بثلثه والرصاص بمائتي (قوله ومن باع احد عشر درهما بعشرة
درهم ودينارا جاز وكانت العشرة بثلثها والدينار بالدرهم) ولو اشترى عشرة

جنسان لا يعتبر التساوي فهما ولو تابعا فضة بفضة او ذهبا بذهب واحدهما اقل ومع اقلهما شيء آخر
تبلغ قيمته فقيمة باقي الفضة جاز البيع من غير كراهة وان لم تبلغ في الكراهة وان لم تكن له قيمة كالتراب لا يجوز البيع

لتحقق الزبوا اذ الزيادة ليقابلها عوض هدايه (ويجوز بيع درهمين صححين ودرهم غلة) بفتح اوله ونشديد
ثانيه فضة رديئة يردھا بيت المال ويقابلها النجار (بدرهم صحیح ودرهمين غلة) للمساواة وزنا وعدم
اعتبار الجودة (واذا كان الغالب على الدراهم) المشوشة (الفضة فهي) كلها (و) كذا (ان كان
الغالب على الدنانير) المشوشة (الذهب فهي) كلها (ذهب) حكما (ويعتبر فيهما من تحريم التفاضل ما يعتبر
في الجياد) لان القود لا تخلو عن قليل غش خلفه او عادة ﴿ ٢٨٨ ﴾ لاجل الانطباع فانها بدونها تقتت

دراهم بعشرة دراهم فتوازنا فزادت احدى العشرتين دانقا فوهبه له ولم يدخله
في البيع ان كانت الدراهم صحاحا جاز البيع وصحة الهبة لانه باعه العشرة بمثلا ووهب
له الدانق وهو هبة مشاع فيما لا يحتل القيمة فصحت وان كانت الدراهم مكسرة لم تجز
الهبة لان الدانق يتميز من الدراهم اذا كانت مكسرة فهي هبة مشاع فيما يحتل القيمة
فلم تصح ولا يجوز البيع (قوله ويجوز بيع درهمين صححين بدرهمين غلة ودرهم
صحیح بدرهم غلة) صوابه ويجوز بيع درهم صحیح ودرهمين غلة بدرهمين صححين
ودرهم غلة والغلة هي المكسرة قطعاً وقيل هي ما يرد به بيت المال ويأخذ به النجار وانما
جاز ذلك لتحقيق المساواة في الوزن ولا بأس بالاحتياط في الفهرز من الدخول في الحرام
(قوله واذا كان الغالب على الدراهم الفضة فهي فضة وان كان الغالب على الدنانير
الذهب فهي ذهب ويعتبر فيهما من تحريم التفاضل ما يعتبر في الجياد) حتى لا يجوز بيع
الحالص بها ولا يبيع بعضها بعض الامساوايا في الوزن وكذا لا يجوز استقراضها الاوزنا
لاعدادا (قوله وان كان الغالب عليهما الفضة فليس في حكم الدراهم والدنانير وكانا
في حكم العروض) لان الحكم للغالب وهذا اذا كانت لا تخلص من الفش لانها صارت
مستهلكة اما اذا كانت تخلص منه فليست بمستهلكة فاذا بيعت فضة خالصة فهي كبيع
نحاس وفضة بفضة فيجوز كل وجه الاعتبار (قوله فاذا بيعت بعضها متفاضلا جاز)
يعني الدراهم المشوشة لانها خرجت من حكم الذهب والفضة وهي معدودة فصارت
في حكم الفلوس وفي الهداية وان بيعت بعضها متفاضلا جاز صرفا للجنس وهي في حكم
شيئين فضة وصفر ولكنه صرف حتى يشترط التقاض في المجلس اوجود الفضة
من الجانبين واذا شرط القبض في الفضة شرط في الصفر لانه لا يتميز عنها الا بضرر
وان كانت الفضة والفش سواء لم يتميز بهما بالفضة الاوزنا لانه اذا باع ذلك وزنا صار
بايعا للفضة بمثل وزنها وما بقي من الفش بمثل وزنه فضة كذا في شرحه (قوله واذا
اشترى بها سلعة ثم كسدت وترك الناس المعاملة بها قبل ان يسلمها الى البائع بطل البيع
عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف عليه قيمتها يوم البيع) قال في النهاية وعليه الفتوى
(قوله وقال محمد عليه قيمتها آخر ما تعامل الناس بها) ومعنى قوله كسدت اي في جميع
البلدان اما اذا كانت تروج في هذا البلد ولا تروج في غيره لا يفسد البيع لانها لم تهلك

وحيث كان كذلك
أقْبَرُ الغالب لا المغلوب
في حكم المستهلك (وان كان
الغالب عليهما الفش فليس
في حكم الدراهم والدنانير)
اعتبارا للغالب (فاذا)
اشترى بها فضة خالصة فهي
على الوجوه التي ذكرت
في حلية السيف واذا
(بيعت بنفسها متفاضلا
جاز) بصرف الجنس
لخلافه لان الفش الذي بها
معتبر لكونه غالبا والذهب
والفضة معتبر ايضا فكان
لكل واحد منهما حكم
نفسه بشرط التقاض
لوجود القدر (واذا
اشترى بها) اي الدراهم
الغالبية الفش وهي نافقة
(سلعة ثم كسدت) تلك
الدراهم قبل التسليم الى
البائع (فترك الناس المعاملة)
بها في جميع البلاد فلو
راجت في بعضها لم يطل
البيع ولكن يخبر البائع
بتعيبها او انقطعت من ايدي
الناس (بطل البيع عند

ابي حنيفة) لان الثمنية باسقاطه ولم يبق في البيع بلائمن فيبطل واذا بطل وجب رد المبيع (ولكنها)
ان كان قائما وقيمته ان كان هالكا كافي البيع الفاسد فيض (وقال ابو يوسف عليه قيمتها يوم البيع) لان العقد قدصح
الا انه نمذر التسليم بالكساد وهو لا يوجب الفساد وذا بقي العقد تجب القيمة يوم البيع لان الضمان به (وقال محمد عليه قيمتها
آخر ما تعامل الناس بها) لانه وان الانتقال الى القيمة وبه يفتى كافي الحائبة والخالصة والفتاوى الصغرى والكبرى

والحفاظ من المحيط والتمه وعزاه في الذخيرة الى الصدر الشهيد وكثير من المشايخ قيد بالكساد لانها اذا غلت او رخصت قبل القبض كان البيع على حاله اجماعا ولا خيار اواحد منهما وبطلب بنقد ذلك الميعار الذي كان وقت البيع كما في الفسخ (ويجوز البيع بالفلوس) مطلقا لانها مال معلوم لكن (النافقة) يجوز البيع بها (وان لم تعين) لانها ائتمان بالاصطلاح فلا فائدة في تعيينها (وان كانت كاسدة لم يجوز البيع بها حتى يعينها) بالاشارة اليها لانها سلم فلا بد من تعيينها (واذا باع بالفلوس النافقة ثم كسدت) او انقطعت (بطل البيع عند ابي حنيفة) خلافا لهما وهو نظير الخلاف الذي بيناه هدايه وفيها ولو استقرض فلوسا فكسدت عند ابي حنيفة عليه مثلها لانه امانة وموجبها رد الدين معنى او الثنية فضل فيه اذ القرض لا يختص به وعندهما يجب قيمتها لانه لما بطل وصف الثنية تعدر ردها كما قبض فيجب رد القيمة كما اذا استقرض مثلبا فانقطع لكن عند (٢٨٩) ابي يوسف يوم القبض وعند محمد يوم الكساد على ما مر

من قبل اه قال شيخنا في رسالته اعلم ان الظاهر من كلامهم ان جميع ما مر انما هو في الفلوس والدرهم التي غلب غشها كما يظهر بالتأمل وبدل عليه اقتصارهم في بعض المواضع على الفلوس وفي بعضها ذكر الدرهم فان الدرهم في البحر الدراهم المنسوبة الى العدل و كانه اسم ذلك ينسب اليه درهم فيه غش ولم يظهر حكم النفود الخاصة او المغلوبة الغش وكأنهم لم يتعرضوا لها لندرة انقطاعها او كسادها لكن يكثر في زماننا غلاؤها ورخصها فيحتاج الى بيان

ولكنها نصبت فكل البائع بالخيار ان شاء قال اعطى مثل النقد الذي وقع عليه العقد وان شاء اخذ قيمة ذلك دنائير وقيد بالكساد لانها اذا غلت او رخصت كان عليه رد المثل بالاتفاق كذا في النهاية (قوله ويجوز البيع بالفلوس) لانها مال معلوم (قوله فان كانت نافقة جاز البيع بها وان لم تعين) لانه لا فائدة في تعيينها واذا لم يعين فالمعتمد بالخيار ان شاء سلم ما اشار اليه منها وان شاء سلم غيره وان هلك لم ينسخ العقد بهلاكها (قوله وان كانت كاسدة لم يجوز البيع بها حتى يعينها) لانها خرجت من ان تكون ثمننا وما ليس ثمن لابد من تعيينه في حالة العقد كالثياب وقيد بالكساد لانها اذا غلت او رخصت كان عليه رد المثل بالاتفاق كذا في النهاية (قوله واذا باع بالفلوس النافقة ثم كسدت بطل البيع عند ابي حنيفة) والكلام فيها كاللزام في الدراهم المغشوشة اذا كسدت ولو استقرض فلوسا فكسدت قال ابو حنيفة عليه مثلها لان القرض امانة موجبة رد الدين معنى وقال ابو يوسف ومحمد عليه قيمتها لكن عند ابي يوسف قيمتها يوم القبض وعند محمد يوم الكساد (قوله ومن اشترى شيئا بنصف درهم فلوسا جاز البيع وعليه ما يباع بنصف درهم من الفلوس) وكذا اذا قال يدانق فلوسا او تقيرا فلوسا وقال زفر لا يجوز لان الفلوس تغلو وترخص فيصير الثمن مجعولا ولنا ان هذه عبارة معلومة عن مقدار معلوم من الفلوس فقد باع معلوما بمعلوم فجاز وقيد بنصف درهم فلوسا لانه او قال بدرهم فلوسا او بدرهمين فلوسا لا يجوز عند محمد وانما يجوز عنده فيما دون الدرهم

الحكم فيها ولم ار من يه عليها فهم من التقيد ان الخالصة ج ل (٣٧) او المغلوبة ليس حكمها كذا الذي يغلب على الظن ويميل اليه القلب ان الدراهم المغلوبة الغش او الخالصة اذا غلت او رخصت لا يفسد البيع قطعا ولا يجب الا ما وقع عليه العقد من النوع المذكور فيه فانها ائتمان عرفا وخلقة والغش المغلوب كالمدم ولا يجري في ذلك خلاف ابي يوسف هل انه ذكر بعض الفضلا ان خلاف ابي يوسف انما هو في الفلوس فقط واما الدراهم التي غلب غشها فلا خلاف له فيها وبهذا يحصل التوفيق بين حكاية الخلاف تارة والاجماع تارة اخرى كما تدل عليه عباراتهم حيث كان الواجب ما وقع عليه العقد في الدراهم التي غلب غشها اجماعا في الخالصة ونحوها اولى وتامه فيها (ومن اشترى شيئا بنصف درهم) مثلا (فلوسا جاز البيع) بلا بيان حدودها (وعليه) اي المشتري (ما يباع بنصف درهم من الفلوس) لانه عبارة عن مقدار معلوم منها

(قوله ومن اعطى الصير في درهما فقال اعطى بنصفه فلوسا ونصفه نصف الا حبة
فند البيع في الجميع عند ابي حنيفة وقالوا جاز البيع في الفلوس وبطل فيما بقي ولو قال
اعطى درهما صغيرا وزنه نصف درهم الا حبة والباقي فلوسا جاز البيع وكانت الفلوس
والنصف الا حبة بدرهم) وذلك لانه جعل الفلوس ونصف الا حبة في مقابلة الدرهم
اذا كان لم يضاف كل واحد من النصفين الى الدرهم فصار كما لو قال اعطى به فلوسا
ونصفا الا حبة وذلك جائز وكذلك لو قال اعطى بنصفه كذا فلوسا واعطى درهما
صغيرا وزنه نصف درهم فهو جائز ايضا لانه جعل نصف الدرهم في مقابلة الفلوس
والنصف الباقي في مقابلة الدرهم الذي وزنه نصف درهم واما اذا قال اعطى بنصفه
كذا فلوسا ونصفه الباقي درهما صغيرا وزنه نصف درهم الا حبة ففي قياس قول
ابي حنيفة يفسد العقد في الجميع وعندهما يجوز في حصة الفلوس وبطل في الدرهم
لان من اصلهما ان تفصيل الثمن وتفسيره يجعل العقد الواحد كمقدين فيطلان العقد
في احدهما لا يوجب بطلانه في الآخر ولا في حنيفة ان من اصله ان تفسير الثمن وتفصيله
لا يجعل العقد الواحد عقدين وان كان عقدا واحدا فيبيع نصف درهم بنصف درهم
الا حبة لا يجوز فيطل العقد فيه وقد جملة شرطا في الباقي من الدرهم فيطل في الجميع
كن جمع بين حر وعبد والله سبحانه وتعالى اعلم

❦ كتاب الرهن ❦

الرهن في اللغة هو الحبس اي حبس الشيء باى سبب كان مالا او غير مال قال الله تعالى
﴿ كل نفس بما كسبت رهينة ﴾ اي محبوسة بربال ما اكتسبت من المعاصي * وفي الشرع
عبارة عن عقد وثيقة بمال احترازا عن الكفالة فانها عقد وثيقة في الذمة واحترازا ايضا
عن المبيع في بدا المبيع فانه وثيقة وليس بمقد على وثيقة ويقال هو في الشرع جعل الشيء
محبوسا بحق يمكن استيفاؤه من الرهن كالديون حتى انه لا يجوز الرهن بالحدود والقصاص
ولا رهن المدر ومن محاسن الرهن ان فيه النظر من الجانبين لجانب الراهن وجانب
المرتحن اما جانب الراهن فان المرتحن قد يكون الد الخصاص خصوصا اذا وجد رخصة
من جانب الشارع بصريح البيان وهو قوله عليه السلام لصاحب اليد الحق واللسان
فر بما يزيد في تشدده بحيث لا بدع الراهن يقتات ولا يتركه يات الله تعالى رحمه وشرع
الرهن ليسهل امره وينفخ به صدره الى ان يقدر على تحصيل ما يؤدى به دينه
في قسخته ويصون به عرضه في مهلته واما جانب المرتحن فان دينه على عرضة التوى
والنكف لما عسى ان يذهب الراهن ماله بالتبذير والسرف او يقومون له غراما يستوفون
ماله او يحجب وليس للمرتحن بينة او يموت مفلسا بغير كفالة متعينة فنظر الشارع
للمرتحن فشرع الرهن ابصل الى دينه بأكد الامور واثق الاشياء حتى لو لم يقر
بدينه كان قارنا بما يعادله من رهته (قوله رحمه الله الرهن ينعقد بالايجاب والقبول
الايجاب ركن الراهن بمجردة وهو ان يقول الراهن رهتلك هذا الشيء بيدك الذي

(ومن اعطى الصير في درهما فقال اعطى بنصفه فلوسا ونصفه نصف الا حبة
ونصفه) الآخر (نصف الا حبة فند البيع في الجميع عند ابي حنيفة) لان الصفة
متحدة في شيوع الفساد (وقالوا جاز البيع في الفلوس وبطل فيما بقي) لان بيع نصف درهم
بالفلوس جائز وبيع النصف بنصف الا حبة ربوا فلا يجوز واوكرر لفظ الاعطاء كان
جوابه بكوا لهما هو الصحيح لانهما يعان هدايه (ولو قال اعطى) به (نصف درهم
فلوسا ونصف الا حبة جاز وكانت الفلوس والنصف الا حبة بدرهم) لانه قابل
الدرهم بما يباع من الفلوس بنصف درهم ونصف درهم الا حبة بماله وما وراءه بازاء
الفلوس هدايه

❦ كتاب الرهن ❦

مناسبتة للبيع ظاهرة لان
القالب انه يكون بعده
(الرهن) لغة الحبس
وشرعا حبس شيء بحق
يمكن استفاؤه منه و (ينعقد
بالايجاب والقبول) اعتبارا

ك حلى وانما جعل الركن مجرد الايجاب من غير قبول لان الرهن عقد تبرع لان الراهن لما ائتمن للمرتن من البتة حل الرهن لم يستوجب بازاء ذلك شيئا على المرتن فكان تبرعا من هذا الوجه وما هذا سبيله لا يصير لازما الا بالتسليم كالهبة فكان الركن مكن مجرد الايجاب من غير قبول كالهبة والصدقة والحكم فيها كذلك حتى لو حلف لا يبيع او يتصدق فوهب او تصدق لم يقبل الاخر حنث في يمينه بخلاف البيع لانه معاوضة وتملك وتملك من الجانبين فكان الركن في البيع الايجاب والقبول ولهذا لو حلف لا يبيع فباع ولم يقبل المشتري لا يحنث في يمينه وانما كان الايجاب ركنا لان الرهن به يوجد وركن الشيء ما يوجد به الشيء والاصل في شرعية جواز الرهن قوله تعالى ﴿ فرهان مقبوضة ﴾ وروى ان النبي صلى الله عليه وسلم اشترى من يهودى طمما ورهنة به درعه قالت اسماء بنت زيد توفي رسول الله صلى الله عليه وسلم ودرعه مرهونة عند يهودى يوسى من شعير الرهان جمع رهن كالعباد والحيال والجنات جمع عبد وجبل وخيت ثم ان المشايخ استخرجوا من هذا الحديث احكاما فقالوا فيه دليل جواز الرهن في كل ما هو متقوم سواء كان المال مديا لاطاعة او لا فان درعه عليه السلام كان مديا للجهاد فيكون دليلا لنا على جواز رهن المصحف بخلاف ما يقوله المتشككة ان ما يكون مديا لاطاعة لا يجوز رهنه لان في صورة جنسه من الطاعة وفيه دليل ايضا على جواز الرهن في الحضر والسفر فانه رهنه عليه السلام كان بالمدنية في حال اقامته بها بخلاف ما يقول اصحاب الظواهر ان الرهن لا يجوز الا في السفر لظاهر قوله تعالى ﴿ وان كنتم على سفر ولم تجدوا كتابا فرهان مقبوضة ﴾ والتعلق بالشرط يقتضى الفصل بين الوجود والعدم ولكننا نقول ليس المراد به الشرط حقيقة بل ذكر ما يعتاده الناس في معاملاتهم فانهم في الفالب يميلون الى الرهن عند تعذر امكان التوثيق بالكتاب والشهود والغالب ان ذلك يكون في السفر والمعاملة الظاهرة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا بالرهن في الحضر والسفر دليل جوازه بكل حال (قوله ويتم بالقبض) يعنى قبضا مستمرا الى فكاه وهذا يدل على ان القبض ليس بشرط في انقاده وانما هو شرط في لزومه كتنفى الخيار في البيع شرط في لزوم البيع وليس بشرط في انقاده لان البيع ينقذ مع شرط الخيار فكذا هنا القبض شرط اللزوم لا بشرط الجواز فان الرهن جائز قبل القبض الا انه غير لازم وانما يصير لازما بالتسليم كالهبة حتى لو مات الراهن قبل ان يقبض المرتن الرهن لم يجبر عليه فلا يتعلق به الاستحقاق الا بالقبض كالهبة لما لم يقبضه لا يكتسب لازما وفي الذخيرة ان محمدا رحمه الله قال لا يجوز الرهن الا مقبوضا فقد اشار الى ان القبض شرط جواز الرهن ثم قال في الذخيرة ايضا قال شيخ الاسلام خواهر زاده الرهن قبيل القبض جائز الا انه غير لازم وانما يصير لازما في حق الراهن بالقبض فكان القبض شرط اللزوم لا بشرط الجواز كما في الهبة ثم يكتفى في القبض بالقبض وهي عبارة عن رفع المانع قبل القبض وهذا هو ظاهر الرواية لانه قبض بحكم عقد مشروع فاشبه قبض

بسائر العقود غير انه لا يتم بمجرد ذلك (و) انما (يتم) ويلزم (بالقبض) وهذا اشارة الى ان القبض شرط لزومه كما في الهبة وهو خلاف ما صححه في المجتبى من انه شرط الجواز قال في الهداية ثم يكتفى فيه بالقبض في ظاهر الرواية وعن ابن يوسف انه لا يثبت في المقبول الا بالنقل

المبيع وعن ابي يوسف انه لا يثبت في المنقول الا بالنقل والاول اصح واستدامة
 القبض واجبة عندنا خلافا للشافعي حتى ان عنده الراهن ان ينتفع بالرهن
 ولا فرق بين ان يقبضه المرتهن او وكيله ولو ان الراهن والمرتهن تراضيا جلي ان
 يكون الرهن في يد صاحبه لا يصح ولا يسقط شيء من الدين بهلاكه وبعد التراضي
 لو اراد المرتهن ان يقبضه ليقبضه رهنا ليس له ذلك لان الرهن لم يصح (قوله فاذا
 قبض المرتهن الرهن مجوزا مفرغا مئرا تم العقد فيه) في هذا اشارة الى ان انصافه
 بهذه الصفة عند العقد ليس بلازم يعني لو لم يكن موصوفا بها عند العقد وانصف بها عند
 القبض يتم فيه وفيه اشارة الى انه لو لم يكن موصوفا بها عند القبض يكون قاسدا لا باطلا
 اذ لو قال باطلا لقال صح فلما قال تم دل على انه يكون بدونها ناقصا والباطل فانت
 الاصل والوصف والفاقد موجود الاصل فانت الوصف . وقوله . مجوزا . احترازا
 من رهن الثمرة على رؤس النخل بدون النخل والزرع في الارض بدون الارض .
 وقوله . مفرغا . احترازا من رهن النخل بدون الثمرة ورهن الارض بدون الزرع .
 وقوله . مئرا . احترازا من رهن المشاع بان رهن نصف عبد او ثلثه (قوله ومالم
 يقبضه فالراهن بالخيار ان شاء سلم وان شاء رجع عن الرهن) لان المزموم انما هو
 بالقبض اذا المقصود وهو الوثيقة لا يحصل قبل القبض لان الرهن استيفاء الدين حكما
 والاستيفاء حقيقة لا يكون بدون القبض فكذا الاستيفاء حكما (قوله فاذا سلمه اليه
 وقبضه دخل في ضمانه) وقال الشافعي هو امانة ولا يسقط شيء من الدين بهلاكه (قوله
 ولا يصح الرهن الا بدين مضمون) قوله . مضمون . وقع تأكيذا والا فجميع الديون
 مضمونة وقد احتراز عن ضمان الدرك مثل ان يقول ما بابت فلانا فلي ثمنه فاخذ من
 الفاضل رهنا بذلك قبل المباينة لم يجوز قال في الهداية الرهن بالدرك باطل والكفالة
 بالدرك جائز كما اذا كفيل بما دابله على فلان لان الكفالة مجوز تعليقها بالخطر
 لان الناس بذلك تعاملا ولا كذلك الرهن لان في الرهن ايفاء وفي الارتهان استيفاء
 فحصل فيه معنى المبادلة كالبيع اما الكفالة لالتزام المطالبة والتزام الافصال
 تصح مضافا الى المال كما في الصوم والصلاة فان اخذ رهنا بالدرك وقبضه
 فهلك عنده يهلك امانة لانه لا عقد حيث وقع باطلا بخلاف الرهن بالدين وهو ان
 يقول رهنتك هذا الشيء ليقرضني كذا فهلك الرهن في يده قبل ان يقرضه هلك
 بالاكل من قيمته وما سمي له من القرض . مقابلته لان الموعد جعل كالوجود باعتبار
 الحاجة لانه قبضه بسوم الرهن فكان مضمونا كالمقبوض بسوم البيع قال في النهاية
 رجل باع شيئا وسلمه الى المشتري فخاف المشتري الاستحقاق فاخذ من البايع رهنا
 بالثمن ان ادركه فيه درك كان باطلا حتى لا يملك حبس الرهن سواء استحق البيع ام لا
 وان هلك يهلك امانة لان عقد الرهن عقد استيفاء ولهذا لا يصح رهن مالا يتصور
 منه الاستيفاء كالدبر وام الولد والاستيفاء لا يسبق الوجوب وليس هناك دين واجب
 ولا على شرف الوجوب فظاهرا لان الظاهر عدم الاستحقاق بخلاف مالوقبض

والاول اصح اه (فاذا قبض
 المرتهن الرهن) حال كونه
 (مجوزا) اي مجوزا احتراز
 به عن المتفرق كالنخل على
 رؤس النخل والزرع في
 الارض بدون النخل والارض
 كما في المجني (مفرغا) اي غير
 مشغول بمحق الراهن
 احترازا عن النخل المشغول
 بالثمرة والارض المشغولة
 بالزرع بدون الثمر والزرع
 (مئرا) اي غير مشاع
 كما في المجني وغاية البيان
 وهذه الحاق هي المناسبة
 لهذه الالفاظ لاما قبل
 ان الاول احتراز من
 المشاع والثالث عن الثمر
 على النجس دون النجس
 كما لا يخفى على اهل النظر
 كذا في الدرر (تم العقد
 فيه) ولزم لحصول الشرط
 (ومالم يقبضه) المرتهن
 (فالراهن بالخيار ان شاء
 سلمه . ان شاء رجع عن
 الرهن) كما في الهداية (فاذا
 سلمه اليه) اي الى المرتهن
 (قبضه دخل في ضمانه)
 لتسامه بالقبض (ولا يصح
 الرهن الا بدين مضمون)
 لانه شرع استيفاء الدين

الرهن ليقرضه عشرة دراهم قبض الرهن منه و هلك في يده قبل ان يقرضه
فانه يهلك مضمونا على المرتن حتى يجب على المرتن تسليم العشرة الى الراهن
بعد هلاك الرهن لان هلاكه حصل بعد القرض حكما لما ذكرنا ان الدين الموعود
جعل كالموجود في اعتبار الضمان الا ترى ان المقبوض على رسوم الشراء مضمون
على القابض لانه مضمون على وجه الشراء فيجعل كالمقبوض على حقيقته في ايجاب
الضمان كذلك هنا . وقوله « ولا يصح الرهن الا بالدين مضمون » وهو الذي لا يسقط
الا بالاداء وبالابراء واحترز بذلك عن بدل الكتابة فانه يسقط بدونهما فان للكتاب
اسقاطه عن نفسه بتجهيزه لنفسه شاء المولى او ابى لكونه غير متأكد وفي النهاية اذا
أخذ المولى من مكاتب رهنا ببدل الكتابة جازوان كان لا يجوز اخذ الكفيل ببذل
الكتابة وقد اخذ على الشيخ رحمه الله في قوله ولا يصح الرهن الا بالدين مضمون
فانه يصح ايضا بالاعيان المضمونة بنفسها كالمهر وبدل الخلع والمغصوب ولادين فيها
ويجاب عنه ان الاصل في هذه الاشياء ما هو قيل فيه اختلاف المشايخ ومذهب الشيخ
ان الواجب القيمة ورد الدين مخلص وعلى هذا القول اكثر المشايخ فعلى هذا هي
ديون ولان موجب النصب رد الدين المنصوبة ان امكن اورد قيمته عند تعذر
رد الدين وذلك دين يمكن استيفاؤه من ماله الرهن وقال بعضهم رد الدين اصل
والقيمة مخلص فعلى هذا يصح الرهن بالدين والدين وفي شرحه ما كان من الاعيان
مضمونا بنفسه جاز الرهن به وما كان مضمونا بغيره لم يجوز اخذ الرهن به فالمضمون بنفسه
ما يجب بهلاكه مثله ان كان مثليا او قيمته ان لم يكن مثليا واما ما كان مضمونا بغيره كالمبيع في يد
البايع لانه لا يجوز الرهن به لانه غير مضمون ضمنا صحيحا الا ترى ان بهلاكه لا يجب مثله
ولا قيمته وانما يبطل البيع بهلاكه فيسقط الثمن فيصير كما ليس بمضمون فان اعطاه رهنا
بالمبيع فالرهن باطل فان هلك في يده المشتري هلك بغير شيء والبيع على حاله وان اعطى
الموخر رهنا بمقدار الاجارة فالرهن باطل لانه ليس بمضمون عليه الا ترى ان اذا هلك
انقضت الاجارة (قوله وهو مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين) لان
المضمون بقدر ما يقع به الاستيفاء وذلك بقدر الدين وقال زفر الرهن مضمون
بالقيمة حتى لو هلك وقيمة يوم رهن الف وخمسمائة والدين الف رجع الراهن على المرتن
بخمسمائة وقال الشافعي رحمه الله الرهن امانة لا يسقط بهلاكه شيء من الدين وقال القاضى
شريح يسقط جميع الدين بهلاكه سواء قلت قيمته او كثرة وان كان الرهن خافيا من حديد
والدين الف اسقط جميع الدين وانما يكون مضمونا عندنا بالاقل من قيمته ومن الدين اذا
هلك بغير فعل الراهن والمرتن فان استهلكه المرتن ضمن قيمته كلها وان استهلكه
الراهن ضمن قيمته وكانت رهنا في يد المرتن كما كان الرهن حتى يستوفى الدين وكذا
اذا استهلكه اجنبى ضمن قيمته وكانت رهنا مكانه **مسئلة** اذا اقل المرتن للراهن
عند تسليم الرهن اليه انا اخذه رهنا فان ضاع عندى ضاع بغير شيء قتال لهما الراهن

والاستيثاق فيما ليس
بمضمون لقو (وهو) اى
الرهن الذى دخل في ضمانه
(مضمون بالاقل) اى
بما هو اقل (من قيمته ومن
الدين) فان كان الدين
اقل من القيمة فهو مضمون
بالدين وان كانت القيمة
اقل من الدين فهو مضمون
بالقيمة فتكون من لبيان
الاقل الذى هو القيمة تارة
والدين اخرى مصدر

ثم فالرهن جائز والشرط باطل فانه ضاع ضاع بالمال (قوله فاذا هلك في يد المرتن وقيمته والدين سواء صار مستوفيا لدينه حكما) حتى لو كان الرهن عبدا فأت كان كفته على الراهن والمعتبر في القيمة قيمته يوم الرهن وانما يكون مستوفيا اذا رهن يدين اما اذا رهن بالاصيان المضمونة بنفسها كالمهر في يد الزوج او الخلع في يد المرأة او القصوب فانه اذا هلك لا يصير مستوفيا للمدين بل يجب على المرتن عنم الاقل من قيمة الرهن ومن المدين اتى رهن بها وبسترده المدين ولو هلك المدين قبل الرد فله ان يحبس الرهن بضممان المدين فاذا هلك الرهن قبل استيفاء الضمان صار مستوفيا للضمان اذا كان في قيمته وقاء (قوله وان سكنت قيمة الرهن اكثر فالفاضل امانة) لان المضمون بقدر ما يقع به الاستيفاء وذلك بقدر الدين (قوله وان كانت قيمة الرهن اقل من الدين سقط من الدين بقدرها ورجع المرتن بالفضل) لان الاستيفاء بقدر المسالية ولو ابرء المرتن الراهن من الدين او وجهه له ولم يرد عليه الرهن حتى هلك في يد المرتن من غير ان يمنعه اياه هلك امانة استفسانا وقال زفر يهلك مضمونا وهو القياس لان هلاك الرهن يوجب استيفاء الدين فكأنه ابرء ثم استوفى وجه الاستحسان ان الهبة والبراءة لا يجوز ان يوجبا ضمنا على الواهب والمبرى لاجلها الا ترى انهم قالوا لو استحققت المدين الموهوبة وقد هلك في يد الموهوب له ضمن قيمتها ولم يرجع على الواهب بشئ ولو وهب البايع الثمن للمشتري ثم هلك المبيع لم يضمن (قوله ولا يجوز رهن الشارع) سواء كان فيما يحتمل القسمة او لا وسواء رهنه من اجنبي او من شريكه لان الاشاعة يمنع استدامة القبض لانه لا بد فيها من المهايأة وعند الشافعي يجوز رهن الشارع كما في المبيع ولنا ان موجب الرهن هو الحبس الدائم لانه لم يشرع الا مقبوضا بالنص فلو جاز في الشارع يفوت الدوام لانه لا بد من المهايأة فيصير كما اذا قال رهنك يوما ويوما لا ولهذا لا يجوز فيما يحتمل القسمة وما لا يحتملها وكذا ما كان في حقة الشارع مثل ما اذا كان الرهن متصلا بغيره كرهن الفضل دون الثمرة والارض دون النخل والزرع ثم اذا قبض الرهن على الفساد فهلك قال الكرخی يهلك امانة ولا يذهب من الدين شئ وفي الجامع الكبير ما يدل على انه يهلك بالاقل من قيمته ومن الدين لانه قال كل مال هو محل للرهن الصحيح اذا رهنه رهننا فاسدا فهلك في يد المرتن يهلك بالاقل من قيمته ومن الدين فكل ما ليس بمحل للرهن الصحيح اذا رهنه رهننا فاسدا لا يكون مضمونا كالدر واما الولد ولا فرق بين الاشاعة الطارئة والاصلبة في منع صحة الرهن وهو الصحيح وذلك مثل ان يرهن جميع المدين ثم تفاسخا في البعض او يبيع الراهن او وكيله نصف الرهن باذن المرتن او يمسق نصفه فيبطل الرهن في الباقي وعن ابي يوسف ان الطارى لا يؤثر في الرهن لان حكم البقاء اسهل من حكم الابتداء الا ترى ان معتدة الغير لا يجوز ان تكون محلا لانتكاح ابتداء ويبقى النكاح في حقتها بان وطئت امرأة الرجل بشبهة فتعد لذلك الوطى ولا يبطل النكاح وكالشروع الطارى في الهبة

شريعة (فاذا هلك) الرهن (في يد المرتن وقيمته) يوم الرهن (والدين سواء صار المرتن مستوفيا لدينه حكما) لتعلق قيمة الرهن بذمته وهي مثل دبه الذي على الراهن فقامسا (و) كذلك (ان كانت قيمة الرهن اكثر فالفضل امانة في يده) اى غير مضمون ما لم يعد فيه (وان كانت) القيمة (اقل سقط من الدين بقدرها ورجع المرتن بالفضل) على الراهن لان الاستيفاء بقدر المسالية (ولا يجوز رهن الشارع) سواء كان يحتمل القسمة او لا من شريكه او غيره ثم الصحيح انه فاسد يضمن بالقبض

لا يمنع صحته بقاءه ويمنع صحته ابتداءه ولنا ان الاشاعة انما اثرت في الابتداء لانها منع استدامة القبض على وجه الرهن وهذا المعنى موجود في الطارية بخلاف الهبة لان المشاع يقبل حكمها وهو الملك فان موجب العقد فيها الملك والقبض شرط تمام ذلك العقد والملك يقبل الشبوع ولهذا يصح الرجوع في بعض الهبة ولا يجوز فسخ العقد في بعض الرهن (قوله ولا رهن ثمرة على رؤس النخل ولا زرع في الارض دون الارض ولا رهن الارض والنخل دونهما) لان المرهون متصل بما ليس بمرهون خلقة فكان في معنى الشايخ فصار الاصل ان المرهون اذا كان متصلا بما ليس بمرهون لم يجوز لانه لا يمكن قبض المرهون وحده ولو رهن النخل بمواضعها جاز لان هذه مجاورة وهي لا تمنع الهبة ولو كان فيها تمر يدخل في الرهن لانه تابع لاتصاله به فيدخل تبعاً له في العقد لانه لو لم يدخل الثمر في رهن النخل كان في معنى رهن المشاع مع ان دخول الثمر في الرهن لا يكون على الراهن فيه ضرر لان ملكه لا يزول عنه بخلاف البيع حيث لا يدخل الثمر هناك في بيع النخل الا بالتسمية لان تصحيح عقد البيع في النخل بدون الثمار ممكن لان الشبوع الطاري والمقارن غير مانع لهبة البيع قال الخبندى اذا رهن ارضا وفيها زرع او نخل او شجر وعلى الاشجار تمر وقال رهنك هذه الارض واطلق ولم يخص شيئاً وسلمها الى المرتن فالرهن صحيح ويدخل في الرهن الزرع والنخل والسكرم والرابطة والتمر وكل ما كان متصلاً بالارض لانها قصدا لهبة ولا محصة له الا بدخول المتصل بها بخلاف البيع فان الزرع والتمر لا يدخل فيه الا بالشرط لان البيع يصح بدونه ثم للمرتن ان يبيع من الثمار ما يخاف عليها الفساد بامر الحاكم فان باعها بغير امره ضمن ولو رهن الارض دون ما فيها من الزرع او النخل او الشجر او النخل دون ما فيه من الثمر او الثمر دون الشجر او الزرع دون الارض فالرهن باطل ولو رهن داراً فيها متاع دون المتاع وسلم الدار الى المرتن مع المتاع او بدون المتاع فانه لا يصح وكذا اذا رهنه الخانات وفيه المتاع دون ما فيه من المتاع او رهنه الجوالق دون ما فيها لم يصح الرهن وان رهنه المتاع الذي في الدار دون الدار او المتاع الذي في الجوالق دون الجوالق وخلا بينه وبين المرتن صح الرهن والتسليم لان المتاع لا يحسب مشغولاً بالدار والوطاء ومنع تسليم الدابة والمرهونة بالحمل عليها فلا يتم التسليم حتى يلقى الحمل عنها لانه شاغل لها بخلاف ما اذا رهن الحمل دونها حيث يكون رهنها اذا دفعها اليه لان الدابة غير مشغولة به ولو رهن سرجاً على دابة او لحاماً في رأسها ودفع الدابة مع السرج والحمام لا يكون رهنها حتى يترعه منها ويسله اليه لانه من توابع الدابة بمنزلة الثمرة للنخل حتى قالوا يدخل فيه من غير ذكر قال في الهداية ويمنع التسليم كون الراهن او متاعه في الدار المرهونة روى الحسن من ابي حنيفة انه اذا رهن داراً وهما في جوفها وقال الراهن للمرتن اسلمتها اليك لم يتم الرهن حتى يقول بعدما يخرج من الدار سلمتها اليك لان الراهن

كما في الدر (ولا) يجوز
(رهن ثمرة على رؤس النخل
دون النخل ولا) رهن (زرع
في ارض دون الارض)
لما من انه غير محمول ولا
المرهون متصل بما ليس
بمرهون خلقة فكان بمعنى
المشاع (و) كذا (لا يجوز)
العكس وهو (رهن النخل
والارض دونهما) اي
الثمره والزرع لان الاتصال

من الطرفين (ولا يصح الرهن بالامانات كالودائع والمضاربات ﴿٢٩٦﴾ و مال الشركة) لكونها غير مضمونة

اذا كان فيها فليس بمسلم فاذا خرج يحتاج الى تسليم جديد لانه شاغل لها
كذا في النهاية (قوله) ولا يصح الرهن بالامانات كالودائع والمضاربات
والمضاربات و مال الشركة (فان رهن بها فالرهن باطل لا يتعلق به ضمان
كالرهن بالمينة والدم فان اخذ بها رهنا فهلك في يده قبل المجلس هلك امانة وان
هلك بعد المجلس ضمنه ضمان القصب وحاصله ان الرهن عندنا على ثلاثة اضرب
رهن صحيح وهو الرهن بالدين والاميان المضمونة بانفسها ورهن فاسد كالرهن
بالجر والخزير ورهن باطل كالرهن بالامانات والاميان المضمونة بغيرها وبالدرك
والصحيح والفاسد يتعلق بهما الضمان كما يتعلق بالبيع الصحيح والفاسد والباطل
لا يتعلق به ضمان كالبيع بالمينة والدم ولو استأجر مفتية او نايحة واعطاها
بالاجر رهنا فهو باطل فان ضاع في يدها لم يكن عليها فيه ضمان لان
الاجارة باطلة والاجر غير مضمون والرهن اذا لم يكن في مقابلته شيء مضمون
كان باطلا و لو تزوج امرأة ولم يسم لها مهرا فاعطاها رهنا مثلها جاز فان
طلقها قبل الدخول بقي رهنا بالمينة عندهما وقال ابو يوسف لا يكون رهنا
بالمينة (قوله) ويصح الرهن برأس مال السلم و ثمن الصرف وانسلم فيه) فان
رهن برأس مال السلم وهلك الرهن في المجلس صار المرتن مستوفيا لرأس ماله
اذا كان به وفاة والسلم جائز بحاله وان كان اكثر فالفاضل امانة وان كان
اقل كان مستوفيا بقدره و يرجع على رب السلم بالباقي وان لم تهلك حتى افترقا
بطل السلم وعليه رد الرهن فان هلك في يده قبل الرد هلك برأس المال لانه
صار مستوفيا لرأس المال بهلاك الرهن بعد بطلان عقد السلم ولا يقلب السلم
جائزا وان اخذ بالسلم فيه رهنا ثم هلك في المجلس صار مستوفيا للسلم فيه ويكون
في الزيادة امينا وان كانت قيمته اقل صار مستوفيا بقدرها ورجع بالباقي ولو تقاضا السلم
وبالسلم فيه رهن يكون ذلك رهنا برأس المال حتى ان له ان يحبس لانه بدله وان هلك
الرهن بعد التفاسخ بهلك بالطعام السلم فيه ولا يجوز رهن المكاتب والمدير وام الولد
لانه لا يتحقق الاستيفاء من هؤلاء (قوله) واذا اتفقا على وضع الرهن على يدى عدل
جاز) لان القبض من حقوق المرتن فلك ان يستوفيه بنفسه وبغيره كسائر حقوقه
وانما اعتبر رضى الراهن لان له فيه حق الملك فلا يقبض الا برضاه (قوله) وليس للمرتن
ولا للراهن اخذه من يده (لتعلق حق الراهن في الحفظ بيده و امانته وتعلق حق
المرتن به استيفاء فلا يملك احدهما ابطال حق الآخر ولهذا لو سلم العدل الى احدهما
ضمن لانه مودع الراهن في حق العين و مودع المرتن في حق المالية واحدهما اجنبي
من الآخر والمودع يضمن بالدفع الى الاجنبي (قوله) فاذا هلك في يده هلك من ضمان
المرتن) لان يد العدل يد للمرتن لقبامه مقامه وليس للعدل بيع الرهن الا ان يكون
مسلطا على يمينه والتسليط على وجهين تسليط مشروط في عقد الرهن وتسلط بعده
فان كان مشروطا في عقده فلا يملك الراهن ولا المرتن عزله ولا ينزل ايضا بموت

فللراهن ان يأخذه ولو هلك في يد المرتن قبل الطلب هلك بلا شيء كافي صدر الشريعة (ويصح الرهن برأس مال السلم و ثمن الصرف والسلم فيه) لان المقصود ضمان المال والمجانسة ثابتة في المالية فيثبت الاستيفاء (فان هلك) اى الرهن بثن الصرف والسلم (في مجلس العقد) اى قبل الافتراق (ثم الصرف والسلم وصار المرتن مستوفيا لدينه) حكما لتحقيق القبض وان افترقا قبل هلاك الرهن بطلا لقوات القبض حقيقة وحكمها وان هلك الرهن بالسلم فيه بطل السلم بهلاكه لانه يصير مستوفيا للسلم فيه فلم يبق السلم ولو تقاضا السلم وبالسلم فيه رهن يكون ذلك رهنا برأس المال لانه بدله (واذا اتفقا) اى الراهن والمرتن (على وضع الرهن على يد عدل) سمي به لعدالته في زعمهما (جاز) لان المرتن رضى باسقاط حقه (وليس للمرتن ولا للراهن اخذه من يده) لتعلق حق الرهن في الحفظ بيده و امانته وتعلق حق المرتن به استيفاء فلا يملك احدهما ابطال حق الآخر (فان هلك) الرهن (في يده) اى العدل (هلك من ضمان المرتن) لان يده في حق المالية يد المرتن وهى

آراهن ولا يموت المرتن والعدل ان يبيعه بغير محضر من ورثة الراهن كما يبيعه في
 حال حياته بغير محضر منه وان مات المرتن فالعدل على وكالته لان عقده الرهن
 لا يطل بموتهما ولا يموت احدهما واذا مات العدل انقضت الوكالة ولا يقوم وارثه
 ولا وصيه مقامه لان الموكل رضى برأيه لا برأى غيره وعن ابي يوسف ان وصيه
 يملك بيعه كذا في الهداية ولو امتنع العدل من بيعه اجبر عليه فاذا مات العدل
 بطل التسليط وليس لوصيه ولا لوارثه بيعه وان كان التسليط بعد عقد الرهن
 فالراهن عزله وينزل بموته والعدل ان تمتنع عن البيع ولا يجبر عليه كذا في سائر
 الوكالات واذا كان مسلطا على البيع وايضا الدين منه يجوز بيعه عند ابي حنيفة
 بما عزه وهان وبأى ممن كان كالاوكيل بالبيع المطلق فان باعه بجنس الدين فانه يقضى
 ثمنه من الدين وان باعه بخلاف جنسه فانه يبيعه ايضا بجنس الدين ويوفى الدين لانه
 مسلط على ذلك وقال ابو يوسف ومحمد يبيعه بالنقد بمثل قيمته او اقل بقدر ما يتقارب
 فيه ولو قبض السبد الثمن فهلاك في يده كان من ضمان المرتن لانه بدل عن الرهن
 فكان هلاكه كهلاك الرهن واذا اقر العدل انه قبض الثمن وسله الى المرتن
 وانكر المرتن ذلك فالقول قول العدل وبطل دين المرتن لان العدل امين فيما في يده
 فالقول قوله في براءة نفسه ولا يقبل قوله في ايجاب الضمان على غيره ولا يصدق
 في تسليم الدين الى المرتن ويصير كأن الرهن في يده فيسقط به الدين من طريق
 الحكم (قوله ويجوز رهن الدراهم والدنانير والمكيل والموزون) لانه يتحقق
 الاستيفاء منها (قوله فان رهن بجنسها وهلكت بجنسها) من الدين (وان
 اختلف في الجودة والصناعة) لانه لا يعتبر بالجودة عند المقابلة بجنسها وهذا عند
 ابي حنيفة لان عنده يصير مستوفيا باختيار الوزن دون القيمة لان اعتبار القيمة
 يؤدي الى الربوا وعندهما بضمن القيمة من خلاف الجنس فعلى هذا قالوا اذا رهن
 قلب فضة ففقد الهلاك بغير الوزن دون الجودة عند ابي حنيفة يعني انه يجعل
 مستوفيا دينه بقدر وزنه لان عنده حالة الهلاك حالة الاستيفاء لاحالة التضمين بالقيمة
 والاستيفاء انما يكون بالوزن دون الجودة لان اعتبار الجودة تؤدي الى الربوا وقال ابو يوسف
 ومحمد حالة الهلاك ايضا حالة الاستيفاء كما قال ابو حنيفة اذا لم يكن فيه ضرر بالراهن
 او المرتن اذا كان ضررا لا يعتبر الاستيفاء هذا في حالة الهلاك اما في حالة الانكسار
 فعند ابي حنيفة وابي يوسف هي حالة التضمين بالقيمة من خلاف الجنس لاحالة
 التضمين بالدين حتى لا يكون للراهن ان يتركه بدينه ولا يمكن ان يجعل مستوفيا شيئا
 من دينه بقدر ما فات من الجودة لانه ربا فست الضرورة الى ضمان القيمة من خلاف
 الجنس ومحمد يعتبر حالة الانكسار بحالة الهلاك فان كان مضمونا بالقيمة حالة الهلاك
 فكذا حالة الانكسار وان كان مضمونا بالدين حالة الهلاك فكذا حالة الانكسار * بيانه
 رهن قلب فضة وزنه عشرة بعشرة وقيمته عشرة فهلك في يد المرتن صار مستوفيا لانه
 من جنس حقه ومثل وزنه ولان الاستيفاء عند ابي حنيفة باختيار الوزن ووزنه مثل

المضمونة هدايه (ويجوز
 رهن الدراهم والدنانير
 والمكيل والموزون) لانها
 محل للاستيفاء (فان رهن
 المذكورات بجنسها وهلك
 هلكت بمثلها من الدين وان
 اختلفا) اي الرهن والدين
 (في الجودة والصناعة) لانه
 لا هبة بالجودة عند المقابلة
 بالجنس وهذا عند الامام
 بضمن القيمة من خلاف جنسها
 وان رهن بخلاف جنسها
 هلكت بقيمتها كسائر

دينه وعندهما الاستيفاء باعتبار القيمة وهي مثل الدين وان انكسر فصار تبرأ يساوي ثمانية فمئدي حنيفة وابي يوسف الراهن بالخيار ان شاء افكته بجميع الدين وان شاء ضمنه قيمته ذهبا فيكون رهنا مقامه فيكون المكسور ملكا للمرتهن بما ضمن وقال محمد لا يضمن المرتهن شيئا ويكون الراهن بالخيار ان شاء سلمه الى المرتهن بدينه وان شاء افكته بجميع الدين لان ضمان الرهن لا يقتضي التملك بدليل انه لو كان عبدا فمات كان كفته على الراهن وهما يقولان القلب صار مضمونا عليه فاذا انكسر ضمن قيمته كالقلب المفصوب اذا انكسر في يد الغاصب وان كانت قيمته ثمانية ووزنه عشرة وهو رهن بعشرة فهلك ذهب بالدين عند ابي حنيفة لان عنده الاستيفاء بالوزن وفيه وفاة وعندهما يدرم قيمته ذهبا ويرجع بدينه لان الاستيفاء بالوزن فيه ضرر للمرتهن ولا يمكن ايضا اعتبار الاستيفاء بالقيمة لما فيه من الربوا فصرنا الى التضمن بخلاف الجنس وان انكسر ضمن قيمته ذهبا اجاعا لان جميعه مضمون والانكسار ينقصه ولا يستدرك حق الراهن الا بالتضمن بالقيمة ولا يمكن على قول محمد هنا ان يجعله بالدين لانه ان جعلناه بوزنه تضرر المرتهن ولا يمكن ان يجعله بقيمته لما فيه الربوا بخلاف الاولى وان كان وزنه ثمانية وقيمتة عشرة وهو رهن بعشرة فان هلك فبثمانية عند ابي حنيفة اعتبارا للوزن وعندهما يدرم قيمته ذهبا ويرجع بدينه لما فيه من الضرر للمرتهن وان انكسر ضمن قيمته عند ابي حنيفة وابي يوسف لان الكسر ينقصه وكذا عند محمد ايضا لانه لا يمكن ان يجبره في التملك لانه لا يجوز ان يملك المرتهن بدينه ادون منه الا برضاه وان كان قيمته ثمانية ووزنه كذلك فهلك هلك بوزنه اجاعا وان انكسر ضمن قيمته عندهما وقال محمد له ان يملكه المرتهن بثمانية من الدين لانه مثلهما وزنا وجودة وان كان قيمته تسعة اكثر من وزنه فهلك هلك بثمانية عند ابي حنيفة اعتبارا للوزن ولا عبرة للجودة وعندهما يضمن قيمته بحق الراهن حتى لا يستوفي المرتهن اجود من حقه وان انكسر ضمن قيمته اجاعا لان جميعه مضمون الا ان يرضى الراهن ان يملكه ايام ثمانية فيجوز عند محمد وان كانت قيمته اثني عشر ووزنه عشرة وهو رهن بعشرة فان هلك ذهب بالدين كله عند ابي حنيفة والجودة الزائدة امانة لقيمة لها عنده وكذا عند محمد لا اعتبار بها هنا لانها فاضلة عن الدين واما ابو يوسف فروى عنه ان الجودة مضمونة كالوزن وقيل على قوله يهلك خسة اسداسه بالدين وسدسه على الامانة وكذا في الكرخي وان انكسر في يد المرتهن فانتقص فعلى قول ابي حنيفة الراهن بالخيار ان شاء افكته ناقصا ولا شيء له غيره وان شاء ضمنه قيمته بالثقة ما بلغت من خلاف جنسه ويكون رهنا مكانه وقال ابو يوسف ان شاء افكته بجميع الدين وان شاء ضمنه قيمة خسة اسداسه من خلاف جنسه فيكون خسة اسداس المنكسر ملكا للمرتهن بالضمان ويكون ماضن مع سدس المنكر ملكا للمرتهن بالضمان لان عند ابي يوسف يشيع الامانة والضمان والمضمون من وزن القلب قدر ما يبلغ قيمة جميع الدين وخسة اسداس القلب يبلغ قيمة عشرة لان الوزن اذا كان عشرة والقيمة اثني عشر كانت العشرة التي هي الدين خسة اسداس

الاموال (ومن كان له دين على غيره فآخذ منه مثل دينه فأنفقته) على زعم انه جياذ (ثم علم) بعدما أنفقته (انه كان زيوتا فلاشئ له عند أبي حنيفة) لانه وصل اليه مثل حقه قدره والديارهم لا تخلوا عن زيف والجودة لا قيمة لها (وقال ابو يوسف ومحمد يرد مثل الزيف ويرجع **٢٩٩** بالجياذ) اعتبارا للمعادلة قال الاسبيجاني وذكر في الجامع

اثني عشر لان قيمة كل سدس اثنان فيكون خمسة اسداس القلب عشرة من حيث القيمة وطريق معرفة ذلك ان ينقص من الوزن وهو عشرة سدسه وذلك درهم وثلاث درهم يبقى ثمانية وثلاث وذلك خمسة اسداس عشرة يكون ملكا للرتين بالضمآن وبميز السدس ويكون رهنا مع الضمان مقام الاول وانما ميز كي لا يتمكن الشيوع وهذا على الرواية التي سوى فيها بين الاشاعة الطارئة والاصلية وفي رواية ان الطارئة لا تبطل ولا يحتاج الى تمييز وقال محمد الامانة من الجودة والنقصان منها فان كان النقصان درهمين او اقل اجبر الراهن على الفكك بجميع الدين لان النقصان عنده يصرف الى الجودة والامانة وان زاد النقصان على الدرهمين فالراهن بالخيار ان شاء افككه بجميع الدين وان شاء جمعه بالدين اعتبارا بحالة الانكسار بحالة الهلاك عنده (قوله ومن كان له دين على غيره فآخذ منه مثل دينه فأنفقته ثم علم انه كان زيوتا فلاشئ له عند أبي حنيفة) يعني علم بعد ما اوعلم حالة القبض ولم يرد لم يثبت له الرد بالاجماع ثم اذا علم قبل ان ينقعه فطالبه بالجياذ واخذها فان الجياذ امانة في يده مالم يرد الزيف ويحسد القبض كذا في الهداية وقوله «فلاشئ له» يعني اذا كان ما قبضه مثل وزنه ومناسبة هذه المسئلة بما قبلها فظاهر على قول أبي حنيفة لانه اذا أنفق الزيف مكان الجياذ فكأنه استوفى الجياذ من الزيف فيكون كالرهن (قوله وقال ابو يوسف ومحمد يرد مثل الزيف ويرجع بالجياذ) والمشهور ان محمدا مع أبي حنيفة ومن كان له على رجل درهم فاعطاه درهمين صغيرين وزنهما درهم جاز ويجبر على قبض ذلك ولو كان له دينار فاعطاه دينارين صغيرين وزنهما دينار فأبى لم يجبر على ذلك (قوله ومن رهن عشرين بالف فقضا حصه احدهما لم يكن له ان يقبضه حتى يؤدي باقي الدين) لان الرهن محبوس بكل الدين فيكون محبوسا بكل جزء من اجزائه مبالغة في حله على قضاء الدين فان سمي لكل واحد منهما شيئا من المال مثل ان يقول رهنهما بالف كل واحد منهما بمائة فكذا الجواب في رواية الاصل وهو المبسوط وفي الزيادات له ان يقبضه اذا أدى خمسمائة وجه الاول ان المتقدم لا يفرق بتفريق التسمية وجه الثاني انه لا حاجة الى الاتحاد لان احد العقدين لا يصير مشروطا في الآخر الا ترى انه لو قبل الراهن في احدهما جاز (قوله فاذا وكل الراهن المرتن او العدل او غيرهما ببيع الرهن عند حلول الاجل فالوكالة جائزة) لانه توكل ببيع ماله (قوله فان شرط الوكالة في عقد الرهن فليس للراهن عزله عنها فان عزله لم ينزل) لانه لما شرطت في ضمن المقدسار وصفان او صافه وحقا من حقوقه الا ترى انه لزيادة الوثيقة فيلزم لزوم اصله ولانه يتعلق بحق المرتن وفي عزله اسقاط حقه وصار كالوكيل بالخعومة يطلب المدعى ولو وكله بالبيع مطلقا حتى ملك البيع بالتقد والنسيئة ثم نهى عن البيع نسيئة لم يعمل فيه لانه لازم باصله فكذا ابو صفه بما ذكرنا

الصغير قول محمد مع أبي حنيفة وهو الصحيح واعتمده النسفي لكن قال فخر الاسلام قوله ما قياس وقول أبي يوسف استحسان وقال في البيون ما قاله ابو يوسف حسن وادفع للضرر فآخذته للفقرى تصح (ومن رهن عشرين حلة بالف درهم) مثلا ولم يسم لكل واحد قدره من المال (فقضى حصه احدهما لم يكن له ان يقبضه حتى يؤدي باقي الدين) لان الرهن محبوس بكل الدين فيكون محبوسا بكل جزء من اجزائه مبالغة في حله على قضائه فان سمي لكل واحد منهما شيئا وقضاه كان له ان يقبضه على الاصح كما في الدر (واذا وكل الراهن المرتن او العدل الذي وضع الرهن على يده او غيرهما) كالاجنبي (بيع الرهن عند حلول الدين فالوكالة جائزة) لانه توكل ببيع ماله (فان شرطت) الوكالة (في عقد الرهن فليس للراهن عزله عنها فان عزله

لم ينزل) لانها لما شرطت في ضمن عقد الرهن صارت وصفان او صافه وحقا من حقوقه وان وكله بالبيع مطلقا ثم نهى عن البيع نسيئة لم يعمل فيه لانه لازم باصله فكذا ابو صفه واما قوله وانما كل غيره

هدايه (و) كذا (ان مات الراهن) او المرتن (لم ينزل) فهي تخالف الوكالة المفردة من وجوه منها ما تقدم ومنها ان الوكيل هنا يجبر على البيع عند الامتناع ومنها انه يملك بيع الولد ﴿ ٣٠٠ ﴾ والارش ومنها اذا باع بخلاف جنس الدين

كان له ان يصرفه الى جنسه (و المرتن ان يطالب الراهن بدينه) اذا حل الاجل لان الرهن وثيقة فلا يمنع المطالبة كالكفالة (ويحبس به) اذا مظهره نظمه لان الحبس جزاء الظلم فاذا ظهر ظلمه حبسه القاضي بدوان كان بدرهن (وان كان الرهن في يده) اي يد المرتن (فليس عليه ان يمكنه من بيعه) اي الرهن (حتى) اي لاجل ان يقضيه الدين من ثمنه (لان حكم الرهن الحبس الدائم الى قضاء الدين لاجل الوثيقة وهذا يؤدي الى ابطاله) فاذا قضاء الدين قيل له (اي للمرتن) (سلم الرهن اليه) اي الى الراهن لزوال المانع من التسليم وهو الدين فان هلك في يده قبل ان يردده هلك بالدين لانه صار مستوفيا عند الهلاك بالقبض السابق فيكون الثاني استيفاء ثانيا فيجب رده جوهره (واذا باع الراهن الرهن بغير اذن المرتن فالبيع موقوف) تعلق حق الفريد (فان اجازة المرتن جاز البيع) وصار متميزا مكانه لان البطلان حكم المبدل (وان قضاه الراهن دينه جاز البيع) ايضا لزوال المانع (صبر) من النفوذ والابق موقوفا وكان المشتري بالخيار ان شاء صبر الى فك الرهن او رفع الامر الى القاضي

وكذا اذا عزل المرتن لا ينزل لانه لم يملكه وانما وكله غيره (قوله) وان مات الراهن لم ينزل (لان الراهن لم يبطل بموته لانه لو يبطل بغيره يبطل بحق الورثة وبحق المرتن مقدم) قوله (والمرتن ان يطالب الراهن بدينه) يحبس به (لان حقه باق بعد الرهن والحبس جزاء الظلم فاذا ظهر مظهره عند القاضي يحبس به واذا طلب المرتن دينه يؤمر باحضار الرهن فاذا احضره امر الراهن تسليم الدين او لائمين حقه كائمين حق الراهن تحقيقا للتبوية وان طالبه بالدين في غير البلد الذي وقع العقد فيه ان كان الرهن مالا لاجل له ولا مؤنة امر باحضاره ايضا وان كان له حل ومؤنة يستحق دينه ولا يكلف احضار الرهن لان هذا نقل والواجب عليه التسليم بمعنى التولية لا النقل من مكان الى مكان لانه يتضرر به زيادة ضرر (قوله) وان كان الرهن في يده فليس عليه ان يمكنه من بيعه حتى يقضيه الدين من ثمنه (لان حكم الرهن الحبس الدائم الى ان يقضى الدين وان قضاء البعض فله ان يحبس كل الرهن حتى يستوفي البقية اعتبارا بحبس المبيع حتى يستوفي الثمن) قوله فاذا قضاء الدين قيل له سلم الرهن اليه (لانه زال المال من التسليم لو وصول الحق الى مستحقه ثم اذا استوفى المرتن دينه باقيا الراهن او باقيا متطوع ثم هلك الرهن في يده قبل ان يردده الى الراهن يملك بالدين ويجب على المرتن رد ما استوفى من الدين الى من استوفى منه وهو الراهن او المتطوع لانه صار مستوفيا عند الهلاك بالقبض السابق فكان الثاني استيفاء بعد الاستيفاء فيجب رده وهذا بخلاف ما اذا ابرأ المرتن الراهن من الدين ولم يرد عليه الرهن حتى هلك في يد المرتن من غير ان يمنعه اياه فانه يملك امانة استحسانا وقال زفر يملك مضمونا وليس للمرتن ان تنفع بالرهن لباستخدام ولا سكنى ولا لبس الا باذن المالك وكذا اذا كان مضمنا ليس له ان يقرأ فيه الا باذن الراهن لانه له حق الحبس دون الانتفاع وليس له ان يوجر ويبيع فان فعل كان متعديا ولا يبطل عقد الرهن بالتعدي (قوله) واذا باع الراهن الرهن بغير اذن المرتن فالبيع موقوف (لان الراهن عاجز عن التسليم فان حق المرتن في الحبس لازم وانما كان موقوفا لحق المرتن فيتوقف على اجازته وان كان الراهن يتصرف في ملكه كمن اوصى بجميع ماله يقف على اجازة الورثة فيما زاد على الثلث لتعلق حقه به (قوله) فان اجازة المرتن جاز (لان التوقف لحقه وقدره يسقطه) قوله وان قضاء الراهن دينه جاز ايضا (لانه زال المانع من النفوذ وتصرفه صدر من الاهل في المحل واذا نفذ البيع باجازه المرتن ينتقل حقه الى بدله وهو الثمن لان حقه تعلق بالمالية والبدل له حكم المبدل فصار كالبيع المديون اذا بيع برضاه الغرماء ينتقل حقه الى البدل لانهم رضوا بالانتقال دون السقوط رأيا فكذا هذا وان لم يحجز المرتن البيع وفسخه انفسخ في رواية حتى لو افترقه المرتن لاسيلا للمشتري عليه لان الحق الثابت للمرتن بمنزلة الملك فصار كالمالك له ان يجوز له ان لا يفسخ وهي الصحيحة فان فسخه لا يفسخ فان شاء المشتري

وصار متميزا مكانه لان البطلان حكم المبدل (وان قضاه الراهن دينه جاز البيع) ايضا لزوال المانع (صبر) من النفوذ والابق موقوفا وكان المشتري بالخيار ان شاء صبر الى فك الرهن او رفع الامر الى القاضي

صبر حتى يفتك الراهن الرهن اذا العجز على شرف الزوال فاذا انكسر الراهن كان له ان يأخذه وان شاء رفع الامر الى القاضي والقاضي ان يفسخ لقوات القدرة على التسليم وولاية الفسخ الى القاضي لا الى المرتين ولو باعه الراهن من رجل ثم باعه بيما ثانيا من غيره قبل ان تجيز المرتين فالثاني موقوف ايضا على اجازته لان الاول لم ينمقد والموقوف لا يمنع توقف الثاني فان اجاز المرتين البيع الثاني جاز الثاني وان باع الراهن ثم اجرا ورهن او وهبه من غيره واجاز المرتين هذه العلة ودجاز البيع الاول والفرق ان المرتين له حظ في البيع لانه يتعلق حقه ببذله فيصح اجازته لملق فائده اما هذه العقود فالهبة لا بد لها وكذا الرهن ايضا لا بد له والذي في الاجازة بذل المنفعة لا بدل العين وحقه في مالية العين لا في عين المنفعة فكانت اجازته اسقاطا لئله فزال المانع فنفذ البيع الاول ولو باع الراهن الرهن من المرتين ثم تفاسخا البيع لا يعود الرهن الا بمقد جديد بخلاف مالورهن عصيرا فتخمر ثم تخلل حاد الرهن لانه لم يرخص بزوال حقه فلم يزل حكم الرهن وهنا رضى المرتين بزوال الملك والرهن وقد تحقق زوال ملك الراهن كالمواذن له في بيعه من غيره فباعه زال حقه من الرهن فاذا فسخ لا يعود وان باع منه او من اجنبي بشرط الخيار ثم فسخ بحكم الخيار فالرهن بحاله (قوله وان اعتق الراهن عبد الرهن نفذ عقده) وخرج من الرهن بالتق لانه صار حرا وعند الشافعي لا يعتق وهو رهن على حاله اذا كان المعتق مسرا لان في تنفيذه ابطال حق المرتين بخلاف ما اذا كان موسرا فانه ينفذ عنده ايضا ويسلم قيمته رهنا مكانه ولنا انه اعتق ملك نفسه فلا ينفو تصرفه كما اذا اعتق العبد المشتري قبل القبض ولان الرهن عقد لا يزول الملك عن الرقبة فلا يمنع نفاذ التق كالنكاح والكتابة والاجارة يعني اذا زرع عبده او امته او كاتبهما او آجرهما لم يمنع ذلك من عقدهما لان العبد المستأجر اذا اعتقه مولا يعتق وتبقى الاجارة على حاله لان الحري قبلها اما الرهن فلا يقبله الحر فلا يبقى ثم اذا زال ملك الراهن عن الرقبة باعتاقه يزول ملك المرتين في اليد بناء عليه كاعتاق العبد المشترك بل اولى لان ملك الرقبة اقوى من ملك اليد فلما لم يمنع الاعلى لا يمنع الادنى بطريق الاولى وامتناع النفاذ في المبيع والهبة لانعدام القدرة على التسليم (قوله فاذا كان الراهن موسرا والدين حالا طوب باده الدين) لان عليه اقامة غير الرهن مقامه ولا معنى لالزامه ذلك مع حلول الدين فطوب بالدين ولا سماية على العبد اذا كان الراهن موسرا (قوله واذا كان الدين مؤجلا اخذ منه قيمة العبد فجعلت رهنا مكانه - حتى يحل الدين) لانه ابطال حقه من الوثيقة فصار كالمواثقة فاذا حل الدين اقتضاء بحقه اذا كان من جنس حقه ورد الفضل (قوله وان كان مسرا سعى العبد في) الاقل من (قيمه) ومن الدين (فقضى به الدين) هذا اذا اعتقه بغير اذن المرتين اما اذا اعتقه باذنه فلا سماية على العبد كذا في النبايع وانما لزمه السماية لان الدين متعلق برقبته وقد سلمت له فاذا تمذر استيفاء الضمان من الرهن لزم العبد ما سلم له وانما يسمى في النقل من قيمته ومن الدين لان الدين اذا كان اقل لم يلزم المولى ان يسلم اكثر منه

ليفسخ البيع (وان اعتق الراهن عبد الرهن نفذ عقده) وخرج من الرهن لانه صار حرا (فان كان الدين حالا) والراهن موسرا (طوب باده الدين) لانه لو طوب باده القيمة تقع المقاصة بقدر الدين فلا تحصيل فائدة (وان كان مؤجلا اخذ منه قيمة العبد فجعلت رهنا مكانه حتى يحل الدين) وذلك لانه لما بطل حق المرتين من الوثيقة ولا يمكن استدراك حقه الا بالتضمن لزمته قيمته فكانت رهنا مكانه فاذا حل الدين اقتضاء بحقه اذا كان من جنس حقه ورد الفضل (وان كان الراهن مسرا استسعى) بالبناء للمقول (العبد في) الاقل من (قيمه) ومن الدين (فقضى به دينه) لانه لما تذر الوصول الى حقه من جهة المعتق يرجع الى من ينفق بتمته وهو العبد لان الحراج بالضمان ثم يرجع بماسى على مولا اذا ايسر لانه قضا دينه وهو مضطر فيه هدايه

فكذا العبد وان كان الدين اكثر من القيمة فلم يسلم له اكثر من رقية فكان عليه
قيمة ما سلم له وحاصله انه يسعى في الاقل من ثلاثة اشياء سواء كان الدين حالا
او مؤجلا فينظر الى قيمته يوم الرهن و الى قيمته وقت العتق و الى الدين فيسعى
في الاقل من هذه الثلاثة الاشياء ثم يرجع على الرهن اذا ايسر بما سعى و ليس
يثبت للعبد رجوع على سيده بما سعى الا في هذه الصورة و اذا سعى فحكمه
في سعائه حكم الحر و انما يلزمه السعاية اذا كان العتق معصرا حال العتق اما اذا
كان موسرا حال العتق ثم اصر بعد ذلك قبل اداء الدين فلا سعاية على العبد لان
العتق وقع غير موجب للسعاية فلا يجب عليه في الثاني و تعتبر قيمته يوم العتق قال
الحنفدي اذا رهن عبدا قيمته مائة ثم ازدادت في يد المرتن ثم اعتقه الراهن وهو موسر
سعى في مائة قدر قيمته وقت الرهن وان كانت قيمته وقت الرهن مائة ثم انتقصت في السر
حتى صار خمسين ثم اعتقه سعى في خمسين قيمته يوم العتق لانه انما حبس في ماله
بالتناق هذا القدر فلا يضمن اكثر مما حبس ولو كان الدين خمسين وقيمة العبد مائة في الحالين
سعى في الدين خاصة ولو لم يكن الراهن اعتق العبد ولكن دبره صح تديره و بطل الرهن
وخرج من الرهن كما يخرج بالعتق وليس المرتن حسيبه بعد التدير ثم اذا صح التدير كان
للمرتن ان يأخذ دينه ان شاء العبد وان شاء الراهن سواء كان الراهن موسرا او معصرا
و يأخذ العبد بجميع دينه بالغا ما بلغ بخلاف العتق لان اكسابه لمولاه وله ان يطالب المولى
بجميع دينه فكذا المدبر و انما كان له ان يأخذ ايهما شاء لان الراهن مطالب بالدين
و اكساب المدبر من امواله فلا تختص المطالبة ببعض امواله دون بعض وله ان
يطالب ايهما شاء و لهذا يستوى فيه حال اليسار والاعسار ولا يرجع المدبر بما سعى
على مولاه لان كسبه له بخلاف العتق لان كسبه لنفسه فوقع الفرق بين التدير والعتق
في موضعين احدهما ان في العتق اذا كان الراهن معصرا يجب السعاية في العقل من ثلاثة
اشياء على ما ذكرناه وفي التدير يجب في جميع الدين بالغا ما بلغ والثاني ان في العتق يرجع
العبد بما سعى على الراهن وفي التدير لا يرجع لانه بالتدير لم يخرج من ان يكون سعائه
لراهن ولو كان الرهن امة فاستولدها الراهن صح الاستيلاء و بطل الرهن و تسعى
في جميع الدين كالدبر لان اكسابها لمولاه ولا ترجع بما سمت على المولى لان كسبها
مال للمولى (قوله و كذلك اذا استهلك الراهن الرهن) ضمنه اى يجب عليه ان يقيم
غيره مقامه فيكون رهنا (قوله و استهلكه اجنبي فالمرتن هو الخصم في تضمينه
و يأخذ القيمة فتصكون رهنا في يده) والواجب على هذا المستهلك قيمته يوم هلك
فان كانت قيمته يوم استهلكه خمسمائة و يوم الرهن الفا غرم خمسمائة وكانت رهنا
و يسقط من الدين خمسمائة ويكون الحكم في الخمسمائة الزيادة كانها هلكت بأمة والمعتبر
في ضمان القيمة يوم القبض لا يوم الفكاك لان القبض السابق مضمون عليه لانه قبض
استيفاء الا انه يقرر عليه عند الهلاك فاذا ضمن الاجنبي القيمة وكان الدين مؤجلا
كانت القيمة رهنا مكانه و ان كان حالا وكان الضمان من جنس حقه اقتضى منه

(و كذلك) الحكم (ان)
استهلك الراهن الرهن اى
كالحكم المار في اعتاق الراهن
العبد الموهون الا في السعاية
لاستحالة سعاية المستهلك
(و ان استهلكه اجنبي
فالمرتن هو الخصم في تضمينه)
لانه احق بعين الرهن حال
قيامه فكذا في استرداد ما قام
مقامه والواجب على هذا
المستهلك قيمته يوم هلك
(يأخذ) المرتن (القيمة)
فتكون رهنا في يده) لانها

قائمة مقام العين (وجناية الراهن على ٣٠٣) (الرهن مضمونة) لانه تفويت حق لازم محترم وتعلق مثله بالمال

يحمل المالك كالا جنبي
في حق الضمان (وجناية
المرتحن عليه) اى الرهن
(تسقط من الدين بقدرها)
اى الجناية لانه اتلف ملك
غيره فلزمه ضمانه واذا لزمه
وقد حل الدين سقط
بقدره وهذا اذا كان
الدين من جنس الضمان
والا لم يسقط منه شئ
والجناية على المرتحن
وللمرتحن ان يستوفى دينه
(وجناية الرهن على
الراهن وعلى المرتحن وعلى
مالهما هدر) اما كون
جنايته على الراهن هدرا
فلانها جنائية المملوك على
مالكه وهى فيما يوجب
المال هدر لانه المستحق
واما كون جنايته على
المرتحن هدرا فلان هذه
الجنائية لو اعتبرناها للمرتحن
كان عليه نظيرها لانها
حصلت في ضمانه فلا يفيد
وجوب الضمان مع وجوب
التخلص عليه درر والمراد
بالجناية على النفس ما يوجب
المال واما ما يوجب القصاص
فهو معتبر بالا جاع نهايه
(واجرة البيت الذى يحفظ
فيه الرهن) واجرة حافظه
(على المرتحن) لانه مؤنة
الحفظ وهو عليه (واجرة

فان بقي شئ كان للراهن وان لم يكن من جنس حقه طالب بدينه او ببيع القيمة (قوله
وجناية الراهن على الرهن مضمونة) لانه بجنايته مزيل ليد المرتحن عن ما جنى عليه
(قوله وجناية المرتحن عليه يسقط من دينه بقدرها) يعنى اذا كان الضمان على صفة
الدين اما اذا كان من خلافه فلا بد من التراضى ولانه بالجناية عليه غاصب فيضمن
قيمه بالغة ما بلغت فاذا ضمن جميع القيمة كان له المقاصة من ذلك بقدر دينه ويرد الفضل
على الراهن (قوله وجناية الرهن على الراهن والمرتحن وعلى اموالهما هدر) اما على الراهن
في نفسه وماله اذا كانت توجب المال فهدر اجاعا لان المولى لا يثبت له على عبده مال
وان كانت توجب القود اخذ بها العبد لانه مع مولاه فيما يوجب القود كالا جنبي واما
اذا جاعا على المرتحن في نفسه جناية توجب المال فان لم يكن في قيمته فضل عن الدين فهى
هدر عند ابي حنيفة لانا لو ابتناها احتجنا الى اسقاطها لان حاصل الضمان على
المرتحن وعندهما تثبت الجناية في رقبة العبد سواء كان فيه فضل ام لا فان شاء الراهن
ابطل الرهن ودفع العبد بالجناية الى المرتحن وان شاء المرتحن قال لا ابني الجناية وهو
رهن على حاله واما اذا كان في الرهن فضل عن الدين فعن ابي حنيفة روايتان في رواية
ثبت حكم الجناية في قدر الامانة لان ما زاد على قدر الدين ليس في ضمانه فيصير كعبد
الوديعة اذا جنى على المودع وفي رواية لا يثبت حكمها لان مقدار الامانة في يده على
طريق الرهن واما اذا جنى في مال المرتحن جناية توجب المال ولم يكن فيه فضل عن
الدين فهى هدر لان الضمان لو لحقه لرجع به على المرتحن فلامعنى لاثبات شئ يعود
عليه وان كان فيه فضل فان الجناية تثبت في مقدار الامانة فعلى هذا اذا فسد الرهن
متاعا للمرتحن قيمته القان وقيمة الرهن القان وهو رهن بالف فطلب المرتحن ان يأخذه
بقية المتاع فان شاء الراهن قضى عنه نصف ذلك وكان نصفه على المرتحن وان كره
بيع العبد في ذلك كله فان بقي شئ بعد فكذلك الرهن اخذ المرتحن نصفه والرهن نصفه
وان اختار المولى قضاء قيمة المتاع قيل له اقض نصفه لان حصة الامانة تامة وحصة
المضمون ناقصة فان قضى المولى النصف زال حكم الجناية وبقي العبد رهنا بحاله وان
كانت الجناية توجب القود فان القصاص يثبت للمرتحن ويسقط دينه لان الرهن تلف
بسبب في يده (قوله واجرة البيت الذى يحفظ فيه الرهن على المرتحن) وكذلك اجرة
الحافظ لان الرهن في ضمانه فان شرط الراهن للمرتحن اجرا على حفظ الرهن لا يستحق
المرتحن شيئا لان الحفظ عليه بخلاف الوديعة اذا شرط المودع للمودع اجرا في حفظها
فله الاجر لان الحفظ ليس بواجب عليه قال في الكرخي الحفظ واجب على المرتحن
ما كان مضمونا عليه ومالم يكن لان له حبس ذلك كله (قوله واجرة الراعى على الراهن)
لان الراعى يحتاج اليه لزيادة الحيوان وتماؤه فصار كنفقته واما اجرة المأوى والمريض
واجرة الحارس فعلى المرتحن (قوله ونفقة الرهن على الراهن) بخلاف المبيع قبل القبض
فان نفقته على البائع قال في الواقات رجل باع عبدا برغيف بيتة فلم يتقاضا حتى

الراعى لو الرهن حيوانا (ونفقة الرهن) لو انسانا وعشره او خراجا لوضياعا (على الراهن) والاصل فيه ان كل ما يحتاج

اليه لمصلحة الرهن بنفسه ونقيته فعل الراهن لانه ملكه وكل ما كان ﴿ ٣٠٤ ﴾ لحفظه فعل المرتهن لان حبسه له

اكل العبد الرقيق صار البايع مستوفيا للثمن بخلاف ما اذا رهن دابة بغير شمر فاكلت الدابة الشعر لم يصير المرتهن مستوفيا لشي من الدين والفرق ان نفقة المبيع على البايع مادام في يده فصار مستوفيا ونفقة المرهون على الراهن فلا يصير مستوفيا وانما كانت نفقته على الراهن لقوله عليه السلام « له غنمه وعليه غرمه » يعني الراهن غنمه مناصفه وغرمه نفقته وكسونه ولانه ملكه فكانت نفقته عليه كالموخر وكذا اذا مات كان كنفه على الراهن وكذا اذا كان الرهن حيوانا فخلفه على الراهن ولو كان امة فولدت فاجرة الظئر على الراهن وكذا سقى الثجر وتلقيح النخل وجزاه والقيام بمصلحه على الراهن سواء كان فيه فضل عن الدين ام لا فان اتفق المرتهن على الرهن بغير اذن الرهن والرهن غائب فتطوع فان امره القاضي بذلك فهو دين على الراهن لان القاضي له ولاية على الغائب ولا يصدق المرتهن على النفقة الا بينة او تصديق الراهن وان ابق العبد المرهون ان كانت قيمته والدين سواء فالجعل على المرتهن وان كانت قيمة الرهن اكثر كان على المرتهن بقدر المضمون وعلى الراهن بقدر الامانة وان اصاب الرقيق جراحة او دبرت الدابة فاصلاح ذلك ودواء على المرتهن اذا لم يكن في الرهن فضل عن الدين فان كان فيه فضل فعليه جميعا بالحساب (قوله ونماؤه لراهن يكون رهنا مع الاصل) يعني ان شاء المرتهن اخذه وان شاء تركه عند الراهن والنساء مثل الابن والولد والصوف وثمار الثجر والخبيل فاما غلة الدار واجرة العبد فلا يدخل في الرهن لانه ليس من نفس الرهن فلا يدخل تحت عقده كما لو اكتسب العبد كسبا او وهب له هبة فان اجره المرتهن بغير اذن الراهن كانت الاجرة للمرتهن وعليه ان يتصدق بها لانها حصلت له من وجه محظور (قوله فان هلك هلك بشير شيء) يعني النماء (قوله وان هلك الاصل وبقى النماء افتكه الراهن بحمسته بقسم الدين على قيمة الرهن يوم القبض وعلى قيمة النماء يوم الفكك فا اصاب الاصل سقط من الدين وما اصاب النماء افتكه الراهن به) وانما قسم على قيمة الاصل يوم القبض لان الرهن دخل في ضمانه بالقبض فاعتبرت قيمته عنده وانما اعتبرت قيمة النماء يوم الفكك لان النماء قبل الفكك غير مضمون عليه وبالفكك يضمن فاعتبرت قيمته يوم دخوله في الضمان فان لم يفتكه الراهن بعد هلاك الام حتى مات ذهب بغير شيء وصار الولد كأن لم يكن وسقط الدين بهلاك الام لانه لاحصة لولد قبل الفكك وصورة المسئلة رجل رهن شاة تساوى عشرة بعشرة فولدت ثم هلك قسم الدين على قيمة الشاة يوم رهنه وعلى قيمة الولد في الحال فان كانت قيمته في الحال عشرة هلكت الشاة بحمستها وهو نصف الدين خمسة دراهم فان ازدادت قيمة الولد بعد هلاك الام حتى صارت تساوى عشرين بطلت تلك القيمة وتبين ان حصة الام كانت ثلاثة وثلاثا ولو صارت قيمة الولد ثلثين تبين ان حصة الام الرابع ولو انتقصت قيمة الولد بعد ذلك حتى صارت خمسة تبين ان حصة الام ثلثا الدين وهي ستة وثلاثان ولو رهن جارية فولدت عند المرتهن من غير مولاها ثم مات وبقى الولد واراد الراهن افتكاكه فان كان الدين مائة وقيمة الام خمسين وقيمة الولد عشرين

(ونماؤه) اي الرهن كالولد والثر والابن والصوف (لراهن) لانه نماء ملكه (فيكون رهنا مع الاصل) لانه تبع له لكونه متولدا منه بخلاف ما هو يدل عن المنفعة كالكسب والاجرة وكذا الهبة والصلقة فانها غير داخله في الرهن وتكون لراهن والاصل ان كل ما يتولد من عين الرهن يسرى اليه حكم الرهن وما لا يجمع الفتاوى (فان هلك) النماء (هلك بغير شيء) لان الاتباع لا سقط لها بما يقابل بالاصل لانها لم تدخل تحت العقد مقصودا اذا الفظ لا يتناولها (وان هلك الاصل وبقى النماء افتكه الراهن بحمسته) من الدين لانه صار مقصودا بالفكك والتبع بقابله حصة اذا كان مقصودا وحيد (يقسم الدين على قيمة الرهن يوم القبض) لانه يصير مضمونا بالقبض (وقيمة النماء يوم الفكك) لانها نصير مقصودة بالفكك اذا بقي الى وقته (فا اصاب الاصل سقط من الدين) بقدره لانه يقابل الاصل مقصودا (وما اصاب النماء افتكه الراهن به) اي بما اصابه كالوكان الدين عشرة وقيمة الاصل يوم القبض عشرة

وقيمة النماء يوم الفك خمسة فثلث العشرة حصة (٣٠٥) الاصل فيسقط و ثلث العشرة حصة النماء فيفك بد (ويحوز

الزيادة في الرهن) كان
يرهن ثوبا بعشرة ثم يزيد
الراهن ثوبا آخر ليكون
مع الاول رهنا بالعشرة
وتعتبر قيمتها يوم القبض
ايضا (ولايحوز) الزيادة
(في الدين عند ابي حنيفة
ومحمد) كأن يقول اقرضني
خسة اخرى على ان يكون
التوب الذي عندك رهنا
بخمسة عشر فلا يلحق
باصل العقد ولا يصير الرهن
رهنا بها (لان الزيادة
في الدين توجب الشروع
في الرهن وهو غير مشروع
عندنا والزيادة في الرهن
توجب الشروع في الدين
وهو غير مانع من صحة
الرهن هدايه وقال ابو
يوسف تجوز الزيادة
في الدين ايضا قال في التجميع
واعتمد قولهما النسفي
وبرهان الائمة المحبوبي
كما هو الرسم (واذا رهن
عينا واحدة عند رجلين)
ولو غير شريكين (بدين
لكل واحد منهما جائز
وجميعها رهن عند كل
واحد منهما) لان الرهن
اضيف الى جميع العين
بصفقة واحدة ولا شيع
فيدوم وجبه الحبس بالدين
وهو لا يتجزى فصار

فانك تقسم الدين عليهما فما اصاب الام سقط من الدين وذلك خسة اسباع اي خسة
اسباع المائة وهو احد وسبعون وثلاثة اسباع وما اصاب النماء وهو سبعمائة وهو ثمانية
وعشرون واربعة اسباع افكك الراهن به ولو كان الدين عشرة وقيمة الزيادة يوم الفكك
خسة وقيمة الاصل عشرة فهلك الاصل يفكك الزيادة بثلث العشرة وهو ثلاثة وثلث
ولو كانت قيمة الزيادة يوم الفكك عشرين وقيمة الاصل عشرة والدين عشرة فهلك
الاصل يفكك الزيادة بثلث العشرة وهو ستة وثلثان ولو نقصها الولادة جبر النقصان
بالولد حتى لو نقصت من قيمتها عشرة والولد يساوي عشرة لا يسقط من الدين شيء
(قوله ويحوز الزيادة في الرهن) وهذا عندنا وقال زفر لايحوز فاذا صحت الزيادة
في الرهن يقسم الدين على قيمة الاولى يوم القبض وعلى قيمة الزيادة يوم قبضت حتى
لو كانت قيمة الزيادة يوم قبضها خمسمائة وقيمة الاولى يوم القبض الف والدين الف يقسم
الدين اثلاثا يكون في الزيادة ثلث الدين وفي الاصل ثلثا وان كانت قيمة الزيادة مائتين
ففيها سدس الدين ولا يعتبر نقصان قيمة الاولى في السعر لان الضمان يتعاقب بالقبض فالمعتبر
بالقيمة يوم القبض وان نقص الاصل في يده ذهب من الدين بقدر النقصان فان زاده
الراهن بعد نقصان الاصل رهنا اخر قسمت ما بقي من الدين في الاول على قيمة الباقي
منه وعلى قيمة الزيادة يوم قبضت وكان الدين فيهما على قدر ذلك كرجل رهن جارية
تساوى الفا بالف ثم اعوجت فزاده عبدا يساوى الفا فقد ذهب باعوارها نصف الدين
وبقي فيها خمسمائة مقسومة على قيمتها عوراء وعلى قيمة العبد الزيادة يوم قبض فيكون
في العبد ثلثا وخمسمائة وهو ثلث الالف ان هلك هلك بثلث الالف وان هلك الموراء
ذهب بهلاكها ثلث خمسمائة وقد ذهب بالموراء خمسمائة (قوله ولايحوز في الدين)
هذا (عند ابي حنيفة ومحمد وزفر ولا يصير الرهن رهنا بها وقال ابو يوسف هو جائز)
فابو يوسف سوى بين المسئلتين فقال تجوز الزيادة في الرهن والزيادة في الدين وزفر
سوى بينهما ايضا وقال لايحوز كلاهما وما قرأ بينهما فقال لا زيادة الرهن على الرهن جائزة
والزيادة في الدين لايحوز لان الزيادة في الرهن تؤدي الى شيع الدين وذلك لا يتنع
حصة الرهن لانه لو رهن بنصف الدين رهنا جاز وشيع الرهن يتنع حصة الرهن فافترا
وصورة الزيادة في الدين اذا رهن عبدا يساوى الفين بالف ثم استقرض الراهن من المرتهن
الفا اخرى على ان يكون العبد رهنا بهما جميعا فانه يكون رهنا بالالف خاصة ولو هلك
يهلك بالالف الاول ولا يهلك بالفين وكذا اذا رهن عبدا بعائنة وقيته مائتان ثم اخذ
الراهن من المرتهن مائة اخرى على ان يكون العبد رهنا بالدين ثم مات العبد فانه يسقط
الدين الاول والفضل من العبد امانة ويبقى الدين الثاني بلا رهن وهذا معنى قوله
ولا يصير الرهن رهنا بها وقال ابو يوسف الزيادة في الدين جائزة ويسقط بموت الدينين
جميعا (قوله واذا رهن عينا واحدة عند رجلين بدين لكل واحد منهما جاز وجميعها
رهن عند كل واحد منهما) لان الرهن اضيف الى جميع العين في صفقة واحدة

بحسب ما بطل منها بخلاف الهبة من رجلين (٣٩) (ل) (جوهره) حيث لا تجوز عند ابي حنيفة لان المقصود منها الملك والعين

الواحدة لا يتصور كونها ملكا لكل منهما كمالا فلا بد من الانقسام وهو ينافي في المقصود درر ثم ان تهاينا فكل واحد منهما في نوبته كالعديل في حق الآخر وهذا اذا كان مالا ينجزى و الا فلي كل حبس النصف فلو دفع له كله ضمنه عنده خلافا لهما واصله مسئلة الوديعة در عن الزبلي (والمضمون على كل ٣٠٦) واحد منهما اى المرتهنين (حصته دينه

منها) اى العين لانه عند الهلاك يصير كل منهما مستوفيا حصته لان الاستيفاء ينجزى (فان قضى الراهن (احدهما) اى المرتهنين (دينه كانت العين) كلها رهنا في بدا الآخر حتى يستوفى دينه (لما صر ان العين كلها رهمن في يد كل منهما بلا تفرق (ومن باع عبدا على ان يرهنه المشتري بالثمن شيئا بعينه) او يعطى كفيلا كذلك حاضرا في المجلس جاز لانه شرط ملائم للعقد لان الكفالة والرهن للاستيثاق وهو يلائم الوجوب لكن لا يلزم الوفاء به لعدم لزومه (فان امتنع المشتري (من تسليم الرهن) المشروط (لم يجبر عليه) اى على تسليمه لعدم تمام الرهن لما صر من ان تمامه بالتبض (وكان البايع بالخيار ان شاء رضى بترك الرهن وان شاء فسخ البيع) لقوات الوصف المرغوب فيه (الا ان يدفع المشتري الثمن حالا) للحصول

ولاشيوع فيه وهذا بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يجوز عند ابي حنيفة لان المقصود بالهبة الملك ويستحيل ان تكون الهبة ملكا لهذا وملكا لهذا فلا بد ان يكون كل واحد منهما مالكا للنصف فيحصل قبضه في مشاع فلا تصح الهبة واما الرهن فالمقصود منه الوثيقة لا الملك ويمكن ان يجعل جميع الرهن وثيقة لهذا وجميعه وثيقة لهذا فلا يؤدي الى الاشاعة (قوله والمضمون على كل واحد منهما حصته دينه منها) اى من العين لان عند الهلاك يصير كل واحد منهما مستوفيا حصته اذا استيفاء مما ينجزى فكان المضمون عليه مقدار ذلك (قوله فان قضى احدهما دينه كانت كلها رهنا في يد الآخر حتى يستوفى) لانها في ايديهما رهن واحد فان هلك الرهن عنده بعد قضاء دين صاحبه استرد من الدين قضاء ما اعطاه لانه مادام في يد الآخر فتحكم الرهن باق عليه فصار كالرهن من واحد اذا استوفى دينه ثم هلك الرهن في يده بعد ذلك (قوله ومن باع عبدا على ان يرهنه المشتري بالثمن شيئا بعينه فامتنع المشتري من تسليم الرهن لم يجبر عليه وكان البايع بالخيار ان شاء رضى بترك الرهن وان شاء فسخ البيع الا ان يدفع المشتري الثمن حالا او يدفع قيمة الرهن رهنا) اما جواز شرط الرهن في البيع فهو استحسان والقياس ان يفسد البيع لانه شرط في العقد منقعة للبايع لا يقتضيها العقد وجه الاستحسان ان الثمن الذي به رهن او ثمن من الثمن الذى لا رهن به فصار ذكر ذلك صفة في الثمن وشرط صفات الثمن لا يفسد العقد وهذا اذا كان معينا اما اذا لم يعين الرهن فالبيع فاسد ولهذا شرط الشيخ بقوله بعينه ولو شرط في البيع رهنا مجهولا وانقضا على تعيين الرهن في المجلس جاز العقد . وقوله فامتنع المشتري من تسليم الرهن لم يجبر عليه هذا قولنا وقال زفر يجبر لان الرهن اذا شرط في البيع صار حقا من حقوقه ولنا ان الرهن عقد تبرع من جانب الراهن ولا اجبار على التبرعات ولكن البايع بالخيار على ما ذكر الشيخ لانه مارضى الابه فيغير لفواته الا ان يدفع الثمن حالا للحصول المقصود ومن اشترى شيئا بدراهم فقال للبايع امسك هذا الثوب حتى اعطيك الثمن فالثوب رهن عند ابي حنيفة لانه اتى بما ينبت عن معنى الرهن وهو الحبس الى وقت الاعطاء والبرة في العقود للماني وقال ابو يوسف وزفر لا يكون رهنا بل يكون وديعة لان قوله امسك يحتمل الرهن ويحتمل الايداع فيقضى باقلهما ثبوتا وهى الوديعة بخلاف ما اذا قال امسكه بدينك او بمالك فانه لما قبله بالدين فقد عين جهة للرهن قلنا لماسمه الى الاعطاء علم ان مراده الرهن (قوله وللمرتهن ان يحفظ الرهن بنفسه وزوجته وولده وخادمه الذى في عياله) يعنى ولده الكبير الذى في عياله والمراد بخادمه هو الحر الذى

المقصود (او يدفع قيمة الرهن رهنا) مكانه لان بدا الاستيفاء ثبتت على المعنى وهو القيمة قيد بالمعين لانه (اجر) اذا لم يكن المشروط رهنا وكفا لانه . يبايعه البيع وقيدنا بحضور الكفيل بالمجلس لانه اذا كان غائبا حتى افترقا ففسد البيع وتامد في البحر (والمرتهن ان يحفظ الرهن بنفسه وزوجته وولده) الكبير الذى في عياله (وخادمه الذى في عياله) لانه انما يحفظ

اجر نفسه (ثوبه وان حفظه بغير من في عياله او اودعه ضمن) لان يد المرتن غير ايديهم فصار بالدفع متديا وهل المرتن ان يضمن المودع قال ابو حنيفة لا وعندهما ان شاء ضمنه فان ضمنه رجع على المودع (قوله) واذا تمدى المرتن في الرهن ضمنه ضمان القصب بجميع قيمته (لانه بالتمدى خرج من ان يكون بمكاله بالاذن وصار كأنه اخذه بغير اذنه فيصير غاصبا ولان الزيادة على مقدار الدين امانة والامانات تضمن بالتمدى فان رهنه خاتما فجعله في حنصره فهو ضامن لانه تمتد بالاستعمال لانه غير مأذون فيه وانما الاذن بالحفظ وهذا لبس واليمنى واليسرى في ذلك سواء وان جعله في بقية الاصابع كان رهنه بما فيه لانه لا يلبس كذلك عادة فكان حفظا لا لبسا وكذا الثوب ان لبسه لبسا متادا ضمن وان جعله على عاتقه لم يضمن وان لبس خاتما فوق خاتم ان كان بمن عادته يحتمل بلبس خاتمين ضمن وان كان لا يحتمل به فهو حافظ فلا يضمن (قوله) واذا اعاد المرتن الراهن الرهن فقبضه خرج من ضمانه (لانه باستمارته وقبضه من المرتن ازال القبض الموجب للضمان) قوله فان هلك في يد الراهن هلك بغير شيء (لفوات القبض المضمون) قوله وللمرتن ان يسترجعه الى يده فاذا اخذه عاد الضمان) يعنى بغير استيناف عقد لان قبض العارية لا يتعلق به الاستحقاق فبقى الرهن على ما هو عليه ولومات الراهن والرهن في يده عارية فالمرتن احق به من سائر الغرماء ولو اعاره احدهما اجنبيا باذن الآخر سقط حكم ضمان الراهن في حاله ولكل واحد منهما ان يرد رهنه كما كان وهذا بخلاف الاجارة والهبة من اجنبي اذا باشره احدهما باذن الآخر بحيث يخرج من الرهن ولا يعود اليه الا برهن مستأنف ولومات الراهن قبل الرهن الى المرتن كان المرتن اسوة الغرماء فيه لانه قد تعلق بالرهن حق لازم بهذه التصرفات فيطلب به حق الرهن اما بالعارية فلم يتعلق به حق لازم فافتقر وان استماره المرتن من الراهن فهلك قبل ان يأخذ في العمل هلك على ضمان الراهن لبقاء يد الراهن وكذا اذا هلك بعد الفراغ من العمل لارتفاع يد العارية وبقاء يد الراهن فعاد ضمانه وان هلك في حالة العمل هلك بغير ضمان لان يد العارية امانة وهى حادثة بعد زوال قبض الرهن وكذا اذا اذن الراهن للمرتن بالاستعمال ومن استمار شيئا ليرهنه فارهنه به من قليل او كثير فهو جائز وهذا اذا لم يسم له ما يرهنه به فان سمي له قدر من الدين فليس له ان يرهنه باقل منه ولا اكثر وكذا اذا سمي له صنف من الدين ليس له ان يرهنه بصنف غيره وانما لم يحجز ان يرهنه باقل مما سمي لان المير رضى ان يجعله مضمونا بذلك القدر حتى اذا هلك رجع به فاذا جعله مضمونا باقل منه لم يحصل الغرض من الضمان وانما لم يحجز ان يرهنه باكثر مما سمي له لانه لم يرض ان يستوفى من ماله الا ذلك القدر ولان المير يتوصل الى اخذ عاريته بقضاء دين المرتن فاذا اذن في مقدار يتمكن من ادائه لم يحجز ان يرهنه باكثر منه فيجوز عن ادائه فان رهنه بغير ما سمي له من القدر او النصف فهو مخالف

عادة هؤلاء وهذا لان عينه امانة في يده فصار كالوديعة هداية (وان حفظه بغير من في عياله) ولو ابنه او اجيره (او اودعه) او اعاره او آجره (ضمن) لان يده غير ايديهم فكان بالدفع اليهم متديا (واذا تمدى المرتن في الرهن ضمنه ضمان القصب بجميع قيمته) لانه بالتمدى صار غاصبا (واذا اعاد المرتن الراهن للراهن فقبضه) الراهن (خرج) الرهن (من ضمان المرتن) لانه باستمارته وقبضه انتقض القبض الموجب للضمان (فان هلك) الرهن (في يد الراهن هلك بغير شيء) لتلفه في يد المالك (وللمرتن ان يسترجعه الى يده) لان المرتن بمنزلة المالك في حق الحبس ولومات الراهن والرهن في يده عارية فالمرتن احق به من سائر الغرماء (فاذا اخذه) المرتن (عاد الضمان) له ودينيه وهو

فيضمن قيمة الرهن ان هلك في يد المرتهن لانه تصرف في ملكه على وجه لم يأذنه فيه فصار غاصبا وللمعير ان يأخذه من المرتهن ويفسخ الرهن وكذا اذا استعاره ليرهنه عند رجل بعينه فرهته عند غيره لان المالك رضى بيد مخصوصة ولم يرض بغيرها وكذا اذا قال له ارهنه بالكوفة فرهته بالبصرة كان ضامنا لانه متعد ثم ان شاء المعير ضمن المستعير ويتم عد الرهن بينه وبين المرتهن لانه ملكه باداء الضمان فتبين انه ملك رهن نفسه وان شاء ضمن المرتهن ويرجع المرتهن بما ضمن وبالدین على الراهن فان هلك في يد المرتهن وقد رهنه على الوجه الذي استعاره غير مخالف ضمن الراهن للمعير قدر ماسقط عنه بهلاك الرهن من الدين لانه وفي دينه منه بامره فكلن له الرجوع عليه بما وفي ولا يلزمه اكثر من ذلك والمعير متطوع في الزيادة ولو عجز المستعير عن فكك الرهن فاقتكه ماله رجع بما كان الرهن يهلك به ولا يرجع باكثر من ذلك بيبانه اذا اعاره عبدا قيمته مائة واذن له ان يرهنه بمائتين فاقتكه المعير بمائتين رجع بمائة لان العبد لو هلك في يد المرتهن صار مستوفيا لهذا القدر ولم يكن للمعير ان يرجع باكثر منه فكذا اذا قضا بنفسه لم يرجع باكثر منه (فصل)

قال في الكرخي اذا آجر الراهن الرهن من المرتهن خرج من الرهن ولا يعود اليه الا بالاستيناف وكذا اذا آجره الراهن من غير المرتهن فاجازه المرتهن او آجره المرتهن من غيره فاجازه الراهن جازت الاجارة وخرج المرهون من الرهن ولم يعد اليه لان الاجارة عقد يتعلق بها الاستحقاق فاذا تراعيها عليها كان ابطلا لارهن لانها لا تصح مع بقاء الرهن فكانهما تفاسخا وفي المحجبي ليس للمرتهن ان يؤجر الرهن فان آجره بغير اذن الراهن وسلمه الى المستأجر وهلك في يد المستأجر كان الراهن بالخيار ان شاء ضمن المرتهن قيمته وقت التسليم الى المستأجر ويكون رهنا مكانه وان شاء ضمن المستأجر فان ضمن المستأجر رجع بما ضمن على المرتهن لانه غره ولا يجب عليه الاجرة وان ضمن المرتهن لا يرجع بما ضمن على المستأجر ولكن يرجع عليه بما استوفى من المنافع الى وقت الهلاك ولا يطيب له ولو لم يهلك الرهن واسترده المرتن عاد رهنا كما كان وان آجره المرتن باذن الراهن او الراهن باذن المرتن او آجر صاحبهما بغير اذن صاحبه ثم اجازها صحت الاجارة وبطل الرهن وتكون الاجرة للراهن وولاية قبضها الى العائد ولا يعود رهنا اذا انقضت مدة الاجارة الا بالاستيناف وليس للراهن ان يرهن الرهن فان رهنه فاجاز المرتن بطل الرهن الاول (قوله واذا مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين) لان وصيه قائم مقامه (قوله فان لم يكن له وصى نصب القاضى له وصيا وامره بيعه) هذا اذا كان ورثه صغارا اما اذا كانوا اكبرا فهم يتخلفون الميت في المال فكان عليهم تخليصه والله اعلم

القبض (واذا مات الراهن باع وصيه الرهن) لقيامه مقامه (وقضى به) الدين فان لم يكن له وصى نصب القاضى له وصيا وامره بيعه لان القاضى نصب ناظرا لحقوق المسلمين اذا عجزوا عن النظر لانفسهم والنظر في نصب الوصى ليؤدي ماعليه ويستوفي ماله هدايه

كتاب الحجر • هو لغة المنع وشرعاً يمنع من نفاذ تصرف قولي (و) الأسباب الموجبة للحجر ثلاثة الصغر (لأنه ان كان غير مميز كان عديم العقل وان كان مميزاً فقله ناقص (والرق) لأنه وان كان فيه اهلية لكنه يحجر عليه رعاية لحق المولى كيلا تبطل منافع عبده بالمجارة لنفسه (والجنون) لأنه ان كان عديم الافاقة كان عديم العقل كالصبي الغير المميز وان وجدت في بعض الاوقات كان ناقص

كتاب الحجر

العقل (ولا يجوز تصرف الصبي) الغير المميز مطلقا ولا المميز (الاباذن وله) فان اذن له وله جاز تصرفه لان اذن المولى آية اهليته اذ لولا اهليته لم يأذن له (ولا يجوز) تصرف العبد (الاباذن سيده) لان منعه لحق المولى فاذا اذن له فقد رضى باسقاط حقه فيتصرف باهليته ان كان بالغاً عاقلاً وان كان صغيراً كان بمنزلة الحر الصغير (ولا يجوز تصرف الجنون المفلوب على عقله (بحال) اي في جميع الاحوال سواء كان باذن المولى او لم ياراد بالمفلوب الذي لا يفيق واما الذي يحن ويفيق فحكمه كمميز نهائياً (ومن باع من هؤلاء شيئاً) الاشارة الى الصبي والعبد بطريق اطلاق الجمع على ما فوق الواحد او الى الثلاث ويراد الجنون الذي يحن ويفيق بدليل قوله وهو يعقل البيع فانه كما لميز كما مر (او اشتراه وهو يعقل البيع) بان يعلم ان البيع سالب والشراء

الحجر في اللغة المنع ومنه سمي الحجر لصلابته لأنه يمنع العين عن ان تؤثر فيه ومنه سمي الحطيم حجراً لأنه منع من البيت . وفي الشرع عبارة عن المنع عن التصرفات على وجه يقوم النير فيه مقام المحجور عليه (قوله رجه الله الاسباب الموجبة للحجر ثلاثة) اراد بالموجبة المثبتة (قوله الصغر والرق والجنون ولا يجوز تصرف الصبي الا باذن وله) المراد الصبي الذي يعقل اما غيره فلا يجوز ولو اذن له وله وتفسير الماقل ان يعلم ان البيع سالب والشراء جالب ويعلم انه لا يجمع الثمن والثمن في ملك واحد قال في شاهان ومن علامة كونه غير عاقل اذا اعطى الحلواني فلوساً فأخذ الحلوى وجعل يبكي ويقول اعطى فلوساً فهذا علامة كونه غير عاقل وان اخذ الحلوى وذهب ولم يسترد الفلوس فهو عاقل (قوله ولا يجوز تصرف العبد الا باذن سيده) كى لا تملك رقبته بتملك الدين به وبالاذن رضى بفوات حقه (قوله ولا يجوز تصرف الجنون المفلوب على عقله بحال) اي سواء اذن له فيهام لا والمراد به الذي لا يفيق اصلاً اما اذا كان يفيق ويعقل في حال افاقته فتصرفه في حال افاقته جائز (قوله ومن باع من هؤلاء شيئاً او اشتراه) المراد الصبي والرقى اطلق لفظ الجمع على الاثنين وهو جائز كما في قوله تعالى فان كان له اخوة والمراد الاخوان وقيل اراد به العبد والصبي والجنون الذي لا يفيق (قوله وهو يعقل المقدر ويقصده) اي ليس بهازل ولا خاطئ فان بيع الهازل لا يصح وان اجازته المولى (قوله قالولى بالخيار ان شاء اجازته اذا كان فيه مصلحة وان شاء فسخه) يحتز من الغبن الفاحش فانه لا يجوز وان اجازته المولى بخلاف الغبن اليسير . فان قيل التوقف عندكم في البيع اما الشراء فانه لا يتوقف فان الاصل فيه النفاذ على المباشرة قلنا نعم اذا وجد نفاذاً على الماقد كما في شراء الفضولى وهنا لم يوجد النفاذ لعدم الاهلية او لضرر المولى فاوقفناه (قوله وهذه الممانى الثلاثة توجب الحجر في الاقوال) يريد في الصبي الذي لا يعقل والمأذون الذي لا يعقل البيع والشراء اما اذا كان الصبي المأذون يعقل البيع والشراء فانه يؤخذ باقواله في الاموال كما يؤخذ في الافعال حتى لو اقران لمفلان عليه مائة درهم لزمه وكذا العبد المأذون يؤخذ باقواله كما يؤخذ بافعاله فان كان للعبد كسب سلم منه للمقرله فان لم يف ببيع العبد فيه والصبي يتنظر حتى يستقنى (قوله دون الافعال) لان الافعال لا مردها لوجودها حساً ومشاهدة بخلاف الاقوال لان اعتبارها بالشرع والقصد من شرطه الا اذا كان فعلاً يتعلق

جالب (ويقصده) بان يكون غير هازل (قالولى بالخيار ان شاء اجازته اذا كان فيه مصلحة وان شاء فسخه) لان عقدهم يتقدم موقفاً لاحتمال الضرر فاذا اجاز من له الاجازة فقد تمينت جهة المصلحة فنفذ (وهذه الممانى الثلاثة) المذكورة اعلم (توجب الحجر في الاقوال دون الافعال) لانها لا مردها

به حكم يندرى بالشبهات كالحودود والقصاص فيجعل عدم القصد في ذلك شبهة في حق الصبي والمجنون وانما لم توجب هذه المعاني الحجر في الافعال لان الافعال تصح منهم كما تصح من غيرهم ولهذا قالوا ان استيلاء المجنون صحيح لان الفعل يصح منه و او اقر بالاستيلاء لم يصح منه لان اقراره ناقص و او ملك الصبي والمجنون ذا رجم محرم منهما حتى عليهما لان الملك يصح منهما و او اعتقه بالقول لم يصح لما ذكرنا و صورة استيلاء المجنون ان يدخل في ملكه جارية قد ولدت منه بنكاح (قوله والصبي والمجنون لا يصح عقودهما و لا اقرارهما) لانه لا قول لهما اما النفع المحض فيصح منهما مباشرة مثل قبول الهبة والصدقة و كذا اذا آجر الصبي نفسه و مضى على ذلك العمل وجبت الاجرة استحسانا و يصح قبول بدل الخلع من العبد المحجور بغير اذن المولى لانه نفع محض و يصح عبارة الصبي في مال غيره و طلاق غيره و عتاق غيره اذا كان وكيلًا (قوله ولا يقع طلاقهما ولا عتاقهما) لقوله عليه السلام : كل طلاق واقع الاطلاق الصبي والمعتوه ، والعتاق يتعمض مضره لان الطلاق والعتاق اسقاط حق فلا يصح من الصبي والمجنون كالهبة والبراءة و لا وقوف للصبي على المصلحة في الطلاق بحال لعدم الشهوة و لا وقوف للمولى على عدم التوافق لاحتمال وجود التوافق على اعتبار بلوغه حد الشهوة فلماذا لا يتوقفان على اجازته ولا يتفدان بمباشرة بخلاف سائر العقود و يعنى بالطلاق طلاق امرأته اما اذا وكل الرجل صبيًا بطلاق امرأته فطلقها طلقت امرأته الموكلة و يعنى بالعتاق ايضا اذا كان بالقول اما اذا ملك ذا رجم محرم منه حتى عليه (قوله و ان اتلفا شيئا لزمهما ضمانه) لان الافعال تصح منهما و لان الاتلاف موجب للضمان و لا يتوقف على القصد كما في مال يتلف بانقلاب النائم عليه والحائض المسائل بعد الاشهاد (قوله فاما العبد فاقواله نافذة في حق نفسه غير نافذة في حق مولا) اما نفوذها في حق نفسه فليقيام اهليته و اما عدم نفوذها في حق مولا فربطية لجانب المولى لان نفاذه لا يعرى عن تعلق الدين برقبته و اوكبه و في ذلك اتلاف مال المولى (فان اقر بمال لزمه بعد الحرية) اوجود الاهلية وانتفاء المانع (ولم يلزمه في الحال) اوجود

اوجودها حسا و مشاهدة بخلاف الافعال لان اعتبارها موجودة بالشرع والقصد من شرطه الا اذا كان فعلا يتعلق به حكم يندرى بالشبهات كالحودود والقصاص فيجعل عدم القصد في ذلك شبهة في حق الصبي والمجنون هدايه (فالصبي والمجنون لا يصح عقودهما ولا اقرارهما ولا يقع طلاقهما ولا عتاقهما) لعدم اعتبار اقوالهما (و ان اتلفا شيئا لزمهما ضمانه) اوجود الاتلاف حقيقة و عدم افتقاره الى القصد كما في النائم اذا انقلب على مال فاتفقه لزمه الضمان (و اما العبد فاقواله نافذة في حق نفسه) لقيام اهليته (غير نافذة في حق مولا) ربطية لجانبه لان نفاذه لا يعرى عن تعلق الدين برقبته و اوكبه و في ذلك اتلاف مال المولى (فان اقر بمال لزمه بعد الحرية) اوجود الاهلية وانتفاء المانع (ولم يلزمه في الحال) اوجود

اقر باقتصاص امرأة بالاصبع فندهما هذا اقرار بالجناية فلا يصح الا بتصديق المولى
وعند ابي يوسف هذا اقرار بالمال فيصح (قوله وان اقر بمعد او قصاص لزمه
في الحال) لان هذا اقرار على نفسه وهو غير متهم فيه * واعلم ان العبد اذا قتل
رجلا عدا وجب عليه القصاص وان كان خطأ او كان فيما دون النفس عدا او خطأ
فانه يجب على المولى اما دفعه واما فداؤه بارش الجناية فان اختار الفداء وجب الارش
حالا وكذا اذا اختار دفع العبد دفعه حالا ايضا ولو انه لما قتل رجلا عدا وجب
عليه القصاص اعتقه مولا فان المولى لا يلزمه شيء لان العبد صار حرا وهو محل
للقصاص ولو كان للقتيل وليان فمما احدهما بطل حقه وانقلب نصيب الآخر
مالا وله ان يستسعى العبد في نصف قيمته ولا يجب على المولى شيء لانه انقلب مالا
بعد الحرية ويجب نصف القيمة لان اصل الجنسية كان في حال الرق ولو اقر العبد
بقتل الخطأ لم يلزم المولى شيء وكان في ذمة العبد يؤخذ به بعد الحرية كذا في المجعدي
وفي الكرخي اذا اقر العبد بجناية الخطأ وهو مأذون او محجور فاقتراره باطل فان
اعتق بعد ذلك لم يتبع شيء من الجنابة اما المحجور فانه اقرار بمال فلا يتعلق باقراره
حكم كاقتراره بالدين واما المأذون فاقتراره جائز بالدين التي تلزمه بسبب التجارة
لانها هي المأذون فيها فاما الجنابة فلم يأذن فيها المولى فالمأذون فيها للمحجور
(قوله وينفذ طلاقه) لقوله عليه السلام « كل طلاق واقع الاطلاق السبي
والمعتوه » وقال عليه السلام « لا يملك العبد والمكاتب شيئا الا الطلاق » ولانه غير
متهم في ذلك وليس فيه ابطال ملك المولى ولا تعويت منصفه فنقد قال في النوازل
والمعتوه من كان مختلط الكلام فاسد التدبير لكنه لا يضرب ولا يشتم كما فعله المخزون
(قوله ولا ينع طلاق مولا على امرأته) لقوله عليه السلام « الطلاق بيد من
ملك الساق » ولان الحل حصل للعبد فكان الرفع اليه دون المولى (قوله
وقال ابو حنيفة لا يجزى على السفيه اذا كان حرا بالافاء عاقلا) السفيه خفيف العقل
الجاهل بالامور الذي لا يتميز له الصائل بخلاف موجب الشرع وانما لم يحجر عليه
عند ابي حنيفة لانه مخاطب عاقل ولان في سلب ولايته اهدار آدميته والحاقه
بالجهائم وذلك اشد عليه من التبذير فلا يمتثل الاعلى لدفع الأدنى الا ان يكون
في الجحر عليه دفع ضرر عام كالجحر على الطبيب الجاهل والمفتي الماجن والمكاري
المفلس فان هؤلاء يحجر عليهم فيما يروى عن ابي حنيفة وهو دفع الاعلى بالأدنى *
المفتي الماجن هو الذي يعلم الناس حيلة باطلة كارتداد المرأة لتفارق زوجها او الرجل
لتسقط الزكاة ولا يبال ان يحل حراما او يحرم حلالا * والطبيب الجاهل هو ان
يسق الناس دواء مهلكا * والمكاري المفلس ان يكرى ابلا وليس له ابل ولا مال
بشرها به واذا جاء آوان الخروج يخفى نفسه (قوله ونصرفه في ماله جائز) لانه
مخاطب عاقل (قوله وان كان مبذرا مفسدا) فقوله « مفسدا » تفسير لقوله « مبذرا » وسواء
كان يبذر ماله في الخير او الشر (قوله ينفق ماله فيما لا غرض له فيه ولا مصلحة) بان

المانع (وان اقر) العبد
(بمعد او قصاص لزمه
في الحال) لانه مبق على
اصل الحرية في حق الدم
حتى لا يصح اقرار المولى
عليه بذلك (وينفذ طلاقه)
لانه اهل له وليس فيه
ابطال ملك المولى ولا
تعويت منصفه فينفذ (وقال
ابو حنيفة لا يجزى على
السفيه) اي الخفيف العقل
المتلف لاله فيما لا غرض له فيه
ولا مصلحة (اذا كان)
خاليا عما يوجب الجحر
بان كان (بالافاء عاقلا حرا
ونصرفه في ماله جائز)
لوجود الاهلية (وان كان
مبذرا مفسدا ينفق ماله
فيما لا غرض له فيه
ولا مصلحة) لان في سلب
ولايته اهدار آدميته
والحاقه بالجهائم وهو اشد
ضررا من التبذير فلا
يحمل الاعلى لدفع الأدنى
حتى لو كان في الجحر دفع
ضرر عام كالجحر على
الطبيب الجاهل والمفتي
الماجن والمكاري المفلس
جائز اذ هو دفع الاعلى

بالادنى هدايه (الا انه قال) الامام (اذا بلغ الغلام غير رشيد) لاصلاح ماله (لم يسلم اليه ماله) او ائيل بلوغه بل (حتى يبلغ خسا وعشرين سنة) لان المنع باعتبار اثر الصبا وهو في اوائل البلوغ وينقطع بتطاول الزمان وهذا بالاجماع كما في الكفاية واما الخلاف في تسليمه بعد خمس وعشرين كما يأتي فلو بلغ مفسدا وجر عليه او لافسده اليه فضاغ ضخته الوصى واودفمه اليه وهو وصي مصلح واذن له في البحارة فضاغ في يده لم يضمن كما في المنع من الحائية وفي الوالدية وكما يضمن بالدفع اليه وهو مفسد فكذا قبل ظهور رشده بعد الادراك اه وفي فتاوى ٣١٢ ك ابن الشلبي وخبر الدين الرملي لا يثبت

الرشد الابحجة شرعية اه (وان تصرف فيه) اى في ماله (قبل ذلك) المقدار المذكور من المدة (تقذ نصرته) لوجود الاهلية (واذا بلغ خسا وعشرين سنة سلم اليه ماله وان لم يونس منه الرشد) لان المنع عنه بطريق التاديب ولا يتأديب بعد هذه المدة غالبا الا ترى انه قد بصير جدا في هذا السن * قال في البنابيع انما قدره ابو حنيفة بخمسة وعشرين سنة لانه قد بصير جدا في هذا السن وولده قاضيا وفي حجر ولده ولد مع كونه حرا بالغ فيؤدى الجهر عليه الى امر قبيح وبسائه ان ادنى مدة يبلغ فيها الغلام اثنا عشرة سنة يتزوج وتحمل له فتلد امرأته لسته اشهر فيكبر ولده ويبلغ لاثنتي عشرة سنة ثم يتزوج وتحمل له فتلد امرأته لسته اشهر فذلك خمس وعشرون سنة ومحال ان يكون جدا ولم يبلغ اشداه (قوله وقال ابو يوسف ومحمد يحجر على السفه ويمنع من التصرف في ماله) ثم اختلفا فيما بينهما فقال ابو يوسف لا بصير محجورا عليه الا بحجر الحاكم ولا يصير مطلقا بعد الجهر حتى يطلقه الحاكم وقال محمد فساد في ماله يحجره وصلاحه فيه يطلقه بمعنى انه يحجر بنفس السفه ويذهب عنه الجهر بنفس الاصلاح في ماله وقائدة الخلاف فيما باعه قبل جهر القاضى فمعد ابى يوسف يجوز وعند محمد لا يجوز ثم اذا صار محجورا عايه عندهما بصير حكمه حكم الصبي الذي لم يبلغ الا في اشياء معدودة فان حكمه فيها كحكم البالغ العاقل وهى انه اذا تزوج امرأة جاز نكاحه وان اعنى جاز عتقه ولكنه ليسعى العبد في قيمته ويصح تدبيره واستبداده وطلاقه ويجب في ماله الزكاة ويجب عليه الحج اذا كان قادرا على الزاد والراحلة وتقذ وصيته في الثلث ويجوز اقراره على نفسه بما يوجب العقوبة كما اذا اقر بوجوب القصاص في النفس وفيما دونها قال في البنابيع اذا صار محجورا فهو بمنزلة الصغير الا في اربعة اشياء لا يجوز تصرف وصى الاب عليه ويجوز وصيته بالثلث وترويج بمقدار مهر المثل واقراره جائز واما بيعه وشرائه وهبته وصدقته واقراره بالمال واجارته فلا تجوز منه كما لا تجوز من الصبي والمجنون (قوله فان كان فيه مصلحة اجازة الحاكم) يعنى اذا كان الثمن قائما في يد السفه فيه ربح او مثل القيمة فاما اذا ضاع

الرشد الابحجة شرعية اه (وان تصرف فيه) اى في ماله (قبل ذلك) المقدار المذكور من المدة (تقذ نصرته) لوجود الاهلية (واذا بلغ خسا وعشرين سنة سلم اليه ماله وان لم يونس منه الرشد) لان المنع عنه بطريق التاديب ولا يتأديب بعد هذه المدة غالبا الا ترى انه قد بصير جدا في هذا السن فلاقادة في المنع فلزم الدفع قال في التصحيح واعتمد قوله المحبوبي وصدر الشريعة وغيرهم (وقالا يحجر على السفه ويمنع من التصرف في ماله) نظرا اليه اعتبارا بالصبايل اولى لان الثابت في حق الصبي احتمال التذير وفي حقه حقيقة واهذا منع عنه المال ثم هو لا يفيد بدون الجهر لانه تلف بلسانه مانع من يده هدايه قال القاضى في كتاب الحيطان والفتوى على قولهما قلت هذا صريح وهو اقوى من الالتزام اه

تصحیح قال شيخنا ومراده ان ما وقع في المتن من القول بعدم الجهر تصحيح بالالتزام وما وقع في قاضخان من (الثلث) التصريح بان الفتوى على قولهما تصريح بالتصحیح فيكون هو المعتمد اه وفي حاشية الشيخ صالح مانعه وقد صرح في كثير من المعترات بان الفتوى على قولهما اه وفي الفهستاني عن التوضيح انه المختار قال في المنع واقى به البلخي وابوالقاسم وجعل عليه الفتوى مولانا في بحره اه (فان باع) بعد الجهر (لم يقذ بيعه) لوجود الجهر (وان كان فيه) اى بسمه (مصلحة اجازة الحاكم) نظرا له

الثان في يد السفيه لا يجبره القاضي كذا في المبسوط وانما قيد بالحاكم لان
 تصرف وصي ابيه عليه لا يجوز (قوله و ان اعترى عبدا نقذ عتقه) لان العتق
 لا يلحقه الفسخ بعد وقوعه وقال الشافعي لا ينقذ والاصل عند ابي يوسف ومحمد
 ان كل تصرف لا يؤثر فيه الهزل يؤثر فيه الجبر ومالا فلا لان السفيه في معنى
 الهازل من حيث الهازل يخرج كلامه لا على نهج كلام العقلاء لا تباع هواه
 والعنق مما لا يؤثر فيه الهزل فيصح منه والاصل عند الشافعي ان الجبر بسبب
 السفه بمنزلة الجبر بسبب الرق حتى لا ينقذ عنده من تصرفاته شيء الا الطلاق
 كالمقوق والاعتاق لا يصح من الرقيق فكذا من السفه (قوله وكان على العبد
 ان يسعى في قيمته) لان الجبر لمعنى النظر وذلك في ابطال العتق الا انه متعذر
 فيجب رده برد القيمة وكذا او دبر عبيده صح تدبيره لان التدبير لا يلحقه الفسخ
 كالمعتق الا انه لا تجب السعاية مادام المولى حيا لانه باق على ملكه فاذا مات ولم
 يونس منه الرشد سعى في قيمته مدبرا لانه عتق بموته وهو مدبر فصار كما اذا
 اعتقه بعد التدبير وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا وقل نصف قيمته قنا وعليه الفتوى
 لان قبل التدبير كان فيه نوبا منفعة وهما البيع والاجارة وقد بطل احدهما
 وهو البيع وقيمة ام الولد ثلث قيمتها قنا لان البيع والاستماء قد انتفيا وبقي ملك الاعتاق
 وقيمة المكاتب نصف قيمته قنا لانه حر بيدا لا رقية والغن مملوك بيدا ورقبة فكان
 المكاتب نصفه وان جاءت جاريته بولد فادعاء ثبت نسبه منه وكانت ام ولده لان
 في الاستيلاء ايجاب الحرية فصار كالمعتق فان مات كانت حرة لاسعاية عليها لان الاستيلاء
 فعل منه والجبر لا يتناق بالافعال ولهذا سقطت السعاية عليها لهذا المعنى بخلاف
 التدبير فان العتق ثبت فيه من طريق القول فلي هذا لو لم يكن معها ولد فقال هذه ام
 ولدى كانت ام ولد ولزمتها السعاية بموته لان هذا حق حرية ثبت من طريق القول
 فصار كالتدبير (قوله فان تزوج امرأة جاز نكاحه) وله ان يتزوج اربعا بمجمعات
 ومتفرقات قال في الهداية لانه لا يؤثر فيه الهزل ولانه من حوائجه الاصلية قال محمد
 المحجور زوج نفسه ولا يزوج ابنته ولا اخته لانه محجور عليه في حق غيره (قوله
 وان سمي لها مهرا جاز منه مقدار مهر مثلها وبطل الفضل) وهذا قولهما لان دخول
 البضع في ملك الزوج متقوم وقدر مهر المثل قد حصل له بازائه بدل وهو ملك البضع
 فان طلقها قبل الدخول وجب لها نصف المسمى من ماله لان التسمية صحيحة الى مقدار
 مهر المثل وكذا يجوز له ان يتزوج بربع نسوة وكل يوم واحدة كذا في الهداية
 ولو ان امرأة مفسدة تزوجت كفواً بمهر مثلها او باقل مما يتناون فيه جاز لان النكاح
 يصح مع الجبر وان كان المهر اقل من مهر مثلها بما لا يتناون فيه فان كان لم يدخل بها
 قيل له ان شئت فقم لها مهر مثلها والافرق بينكما وان كان قد دخل بها فعليه ان يتم
 لها مهر مثلها فان كان زوجها محجورا مثلها فان كان سعى اكثر من مهر مثلها بطل
 منه الفضل وان كان اقل خوطب بالانتماء او الفرقة واما اذا تزوجت بغير كفؤ فللقاضي

(و ان اعترى) المحجور
 عليه (عبدا) له (نقذ عتقه)
 لان الاصل عندهما ان كل
 تصرف يؤثر فيه الهزل
 يؤثر فيه الجبر ومالا فلا
 والعنق مما لا يؤثر فيه الهزل
 فيصح منه (وكان عليه
 ان يسعى في قيمته) لان
 الجبر لاجل النظر وذلك
 في رد العتق الا انه متعذر
 فيجب رده برد قيمته (وان
 تزوج امرأة جاز نكاحه)
 لانه لا يؤثر فيه الهزل
 ولانه من حوائجه الاصلية
 (فان سمي لها مهرا جاز
 منه مقدار مهر مثلها) لانه
 من ضرورات النكاح
 (و بطل الفضل) لانه
 لا ضرورة فيه ولو طلقها
 قبل الدخول وجب لها
 النصف لان التسمية صحيحة
 الى مقدار مهر المثل وكذا
 اذا تزوج اربع نسوة هداه

(وقالا) ايضا (فحين بلغ غير رشيد لا يدفع اليه ماله ابدًا) وان ﴿ ٣١٤ ﴾ بلغ خسا و هشرين (حتى يونس

ان يفرق بينهما لانها ادخلت الشين على اوليائها فيفسخ النكاح لاجلهم ولو انها
ابارت من زوجها بمال جاز المبرء ولم يلزمها المال لان خروج البضع من ملك
الزوج لا قيمة له فصار يذل المال متبرعة وتبرعها لا يجوز واما جواز المبرأة
فلان الزوج علق الطلاق بقبولها وقد وجد فصار كما او عاقبه بدخول الدار
فدخلت فان كان طلاقها بلفظ الطلاق تطليقة واحدة على ذلك المال فهو رجعي
لان المال ما بطل بقى مجرد لفظ الطلاق وذلك يكون رجعيًا اذا كان
دون الثلاث وان كان ذكره بلفظ المبرأة كان بائنًا لان المال اذا لم يثبت بقى لفظ
المبرأة وذلك اذا اريد به الطلاق كان بائنًا ولا يشبه هذا الامة التي يطلق
زوجها تطليقة على مال وقد دخل بها ان ذلك يكون بائنًا وان كان بلفظ
الطلاق لان الامة انما يحجر عليها لحق المولى ولهذا يلزمها ما بذلته له في مباراتها
اذا اعتقت فتؤخذ به وان كان ما بذلته ثمانين الطلاق بائنًا (قوله) وقال فحين
بلغ غير رشيد لم يدفع اليه ماله ابدًا حتى يونس منه الرشد ولا يجوز تصرفه
فيه) وقد بينا ذلك (قوله) ويخرج الزكاة من مال السفه لانها وجبت
بإيجاب الله تعالى كالصلاة والصوم وتخرج باذنه وقيل في السائمة بغير اذنه
وفي الهداية يدفع القاضى قدر الزكاة اليه ليفرقها الى مضرها لانها عبادة ولا بد فيها
من نية ولكن يثبت معه اميناكى لا يصرف في غير وجهه (قوله) ويتفق على اولاده
وزوجته ومن يجب عليه نفقته من ذوى ارحامه (لان هذه حقوق واجبة عليه
والسفه لا يبطل حقوق الناس ويدفع القاضى النفقة الى امينه لانها ليست بعبادة
فلا يحتاج الى نية وهذا بخلاف ما اذا حلف او نذر او ظاهر حيث لا يلزمه المال
فيكفر بمينه وظهره بالصوم لانه مما وجب بفعله فلو قفنا هذا الباب لبذر امواله
بهذا الطريق ولا كذلك ما يجب ابتداء بغير فعله ويصدق المحجور عليه في اقراره
بالوادة والوالد ويتصدق في غيرهما من القرابة الابدية ويقبل اقراره بالزوجة لانه
لو ابتداء التزوج بصح فكذا يجوز ان يعزبه (قوله) فان اراد حجة الاسلام لم يمنع منها
لانها واجبة عليه بإيجاب الله تعالى من غير صنعه وان اراد ان يستمر عمرة واحدة
لم يمنع منها استحسانا ولا يمنع من القرآن لانه لا يمنع من افراد السفر لكل واحد
منهما فلا يمنع من الجمع بينهما (قوله) ولا يسلم القاضى النفقة اليه (كى لا يتلفها
في غير هذه الوجه) (قوله) ويسلمها الى ثقة من الحاج يتفقها عليه في طريق الحج
لانه لا يؤمن منه اتلاف ما يدفع اليه فيحتاج الحاك في ذلك بدفعها الى ثقة يقوم بذلك
فان افسد هذا المحجور الحج بان جامع قبل الوقوف فعليه القضاء ويدفع القاضى نفقة
الرجوع لان القضاء يتوجه عليه فصار كالابتداء ولا يلزمه الكفارة لانه لا يقدر على
ادائها في حال الحجر فتأخر عنه الوجوب الى وقت الامكان وذلك بعد زوال الحجر
كالعسر والعسر واما العمرة اذا افسدها لا يلزمه قضاؤها الا بعد زوال الحجر لانه
ارتكبها وهو لا يقدر على ادائها وانما جوزناها لاختلاف العلماء في وجوبها فان احصر

منه الرشد) لان علة النزع
السفه فيبقى ما بقيت العلة
كالصبي (ولا يجوز تصرفه
فيه) اى في ماله توفيراً
لفائدة الحجر عليه الا
ان يكون فيه مصلحة له
فيميزه الحاكم (ويخرج
الزكاة من مال السفه)
لانها واجبة بإيجاب الله
تعالى كالصلاة والصوم
الا ان القاضى يدفع قدر
الزكاة اليه ليصرفها الى
مضرها لانه لا بد من نية
لكونها عبادة لكن يثبت
معه امينا كى لا يصرفه
في غير وجهه هداية
(ويتفق) منه (على اولاده
وزوجته) كل (من يجب
عليه نفقته من ذوى
ارحامه) لان احياء ولده
وزوجته من حوائجه
والاتفاق على ذوى الرحم
واجب عليه حقا لقربته
والسفه لا يبطل حقوق
الخلق (فان اراد) ان يحج
(حجة الاسلام لم يمنع منها)
لانه واجب عليه بإيجاب
الله تعالى من غير صنعه (و)
لكن (لا يسلم القاضى النفقة
اليه ولكن) انما (يسلمها الى
ثقة من الحاج يتفقها عليه
في طريق الحج) كى لا
تلفها في غير هذا الوجه

(فان مرض واوصى بوصايا في القرب وابواب الخير جاز ذلك في ثلث ماله) لان الوصية مأمور بها فلا يمنع منها ولان الجهر كان نظرا له حال (٣١٥) حياته والنظر في اعتبار وصيته وفاته (وبلوغ الغلام بالاحتلام) في النوم

مع رؤية الماء (والاحبال والازال) في اليقظة (اذا وطئ) والاصل هو الازال والاحبال دليله (فان لم يوجد ذلك) المذكور (حتى يتم له ثمان عشرة سنة) ويطعن في التاسعة عشر (عند أبي حنيفة وبلوغ الجارية بالحبل والاحتلام والاحبال) ولم يذكره صريحا لانه قل ما يعلم منها والاصل هو الازال والحبل والحبل دليلهما (فان لم يوجد ذلك) المذكور (حتى يتم لها سبع عشرة سنة) ويطعن في الثامنة عشر عند أبي حنيفة ايضا (وقال ابو يوسف ومحمد اذا تم الغلام والجارية خمس عشرة سنة فقد بلغا) لان العادة الفاشية ان البلوغ لا تأخر عن هذه المدة قال الامام برهان الثماني البرهاني والامام النسفي وصدر الشريعة وبه يفتي وقال الامام ابو العباس احمد بن حنبل البلبيكي في شرحه وقولهما رواية عن أبي حنيفة وعليه الفتوى تصحح (واذا راهق الغلام

في حنيفة فانه ينبغي لذي اعطى ثقفته ان يبحث بهدي فيحلبه لان الاحصار ليس من فعله وقد احتج الى تخليص نفسه كما او مرض فاحتج الى الدواء وان اصطاد في احرامه او خلق من اذى او صنع شيئا من ذلك لزمه وكان فرضه الصوم لانه عاجز عن اداء المال كالمصر وان ظاهر صحت ظاهره لانه لا يمكن فحظه ويميزه الصوم لانه ممنوع من ماله ولانه لو اعتق عن ظهره سعى العتق في قيمته فلا يجزئه العتق فان صام شهرا ثم صار مصلحا لم يجزه الا العتق لانه زال المعنى المارض فصار كالمصر اذا صام شهرا ثم وجد ما يعتق وهذا التفريع كله انما هو على قولهما فاما عند أبي حنيفة فهو كثير العجز (قوله فان مرض فاوصى بوصايا من القرب وابواب الخير جاز ذلك في ثلث ماله) لان الوصية مأمور بها من قبل الله تعالى فلا يمنع منها ولانها تقرب الى الله فكان له ذلك مصلحة + والفرق بين القرب وابواب الخير ان القربة هي ما تصير عبادة بواسطة كبناء السقاية والمساجد والقناطر والرباطات وابواب الخير عام يتناول القربة وغيرها كالكفالة والضمان فكان ابواب الخير اعم من القرب وقيل القربة هي الوسيلة الى العبادة وابواب الخير يتناول العبادة والوسيلة والفرق بين الكفاية والضمان ان من الضمان مالا يكون كفالة بان قال اجني خالع امرأتك على الف على ابي ضمان اوبع عبدك من فلان على ابي ضمان لك خسمائة من الثمن فان الضمان هنا على الضامن لاعلى المشتري والمرأة (قوله وبلوغ الغلام بالاحتلام والازال والاحبال اذا وطئ) فقوله بالاحتلام + اي مع رؤية الماء والاحتلام يكون في النوم فاذا احتلم وانزل عن شهوة حكم ببلوغه والازال يكون في اليقظة والنوم وهذا البلوغ الاعلى واما الادنى فاقول ما يصدق فيه الغلام اثنا عشرة سنة والاشي تسع (قوله فان لم يوجد ذلك حتى يتم له ثمان عشرة سنة عند أبي حنيفة) لقوله تعالى (حتى يبلغ اشده) واشد الصبي ثمان عشرة سنة كذا قال ابن عباس وهو اذل ما قيل في الاشد فينبى الحكم عليه لا يتيقن به (قوله وبلوغ الجارية بالحبل والاحتلام والحبل فان لم يوجد ذلك حتى يتم لها سبعة عشر سنة) لان الاناث نشوهن وادراكهن اسرع من ادراك الذكور فتقصا منه سنة (قوله وقال ابو يوسف ومحمد اذا تم للغلام والجارية خمس عشرة سنة فقد بلغا) ولا يعتبر بنات العانة وعن أبي يوسف انه اعتبر نباتها الحشن بلوغا وهو الذي يحتاج في ازالته الى خلق واما غرود الثدي فلا يحكم به بلوغا في ظاهر الرواية وقال بعضهم يحكم به كذا في المجتهدى واما شعر الابط والشارب فقبل على الخلاف في شعر العانة وقيل لا عبرة به واما الزغب وهو الشعر النضيف وثقل الصوت فلا اعتبار به (قوله واذا راهق الغلام والجارية واشكل امرهما في البلوغ فقالا قد بلغنا قال قول قولهما

والجارية) اي قاربا بالبلوغ (واشكل امرهما في البلوغ) وعدمه (فقالا قد بلغنا قال قول قولهما) لانه معنى لا يعرف الا من جهتهما فاذا لغيره ولم يكذبهما الظاهر قبل قولهما فيه كما يقبل قول المرأة

في الحيف هدايه (واحكامهما) بعد اقرارهما بالبلوغ (احكام البالغين) قال ابو الفضل الموصلي وادنى مدة يصدق فيها الغلام على البلوغ اثنا عشر سنة والجارية تسع سنين وقيل غير ذلك وهذا هو المختار تصحيح (وقال ابو حنيفة لا اجر) على الفليس (في الدين) اى بسبب الدين (واذا وجبت الديون) ٣١٦ على رجل وطلب غرماؤه حبسه

واحكامهما احكام البالغين) المراجعة مقارنة الاحتلام وانما كان القول قولهما لانه معنى لا يعرف الامن جهتهما فقبل قولهما كما يقبل قول المرأة في الحيف ٣١٦ مسألة ٣١٦ مبيع باع واشترى وقال انا بالغ ثم قال بعد ذلك انا غير بالغ فان كان قوله الاول في وقت يمكن البلوغ فيه لم يلتفت الى جموده بعد ذلك ووقت امكانه اثنا عشر سنة ولو اقرانه ائلف مالا في صباح لزمه الآن كما لو قامت به بيته (قوله وقال ابو حنيفة لا اجر في الدين) اى لا اجر بسبب الدين فاذا لم يجبر عليه جاز تصرفه واقراره لانه بالغ فائلف (قوله واذا وجبت الديون على رجل وطلب غرماؤه حبسه والجر عليه م اجر عليه) وهذا ابتداء كلام (قوله وان كان له مال لم يتصرف فيه الحاكم) يعنى عند ابى حنيفة وهذا في حال قيام الديون اما اذا مات وعليه ديون قد ثبتت عند القاضي بالبينة او باقراره فان القاضي يبيع جميع امواله متقولا كان او عسارا ويقضى به ديونه ويكون عهدة ماباع على الغرماء دون القاضي وامينه وكذا اذا باع القاضي التركة لاجل الموصى له تكون العهدة عليه دون القاضي او باع لاجل الصغير تجعل العهدة على الصغير وكذا امين القاضي (قوله ولكن يحبس به ابدأ حتى يبيعه) ايضاً لحق الغرماء ودفعنا الظلم * اعلم ان الحبس ثابت بالكتاب والسنة والاجماع * اما الكتاب فقوله تعالى ﴿ او ينفوا من الارض ﴾ اى يحبسون لان تقييم من جميع الارض لا يتصور واما السنة فان النبي عليه السلام حبس رجلاً اعتق شقصاله من عبيد حتى باع غنيمة له في ذلك واما الاجماع فان علياً رضي الله عنه بنى حبساً بالكوفة وسماه نافماً فهرب الناس منه فبنى حبساً اوثق منه وسماه محبساً وقال اما ترائى كيساً مكيباً ثبت بعد نافع محبساً وذلك بحضرة الصحابة من غير خلاف يقال محبس بكسر الباء وقمها اى مذل يقال حبسه اى اذله * وقوله ابدأ حتى يبيعه * ويبيع العروس ثم المفار (قوله فان كان دينه دراهم وله دراهم قضاها القاضي بغير امره) وهذا بالاجماع لان من له الدين اذا وجد جنس حقه جاز له اخذه بغير رضا فدفع القاضي اولى (قوله وان كان دينه دراهم وله دراهم قضاها القاضي بغير امره) وهذا عند ابى حنيفة استحساناً لان الدراهم والدنانير قد اجرنا في بعض الاحكام مجرى الجنس الواحد والقياس ان لا يبيعه كما في العروس ولهذا لم يكن لصاحب الدين ان يأخذه جبراً (قوله وقال ابو يوسف ومحمد اذا طلب غرماء الفليس اجر عليه جبر القاضي عليه ومنعه من التصرف والبيع والافرار حتى لا يضره بالغرماء) يعنى اذا كان باق من ثمن المثل اما ثمن المثل فلا يمنعه (قوله وباع ماله ان امتنع من بيعه) وباع

اى حبس الديون (والجر عليه) عن البيع والشراء (لم اجر عليه) لان في الجبر عليه اهدار اهليته فلا يجوز لدفع ضرر خاص اعنى ضرر الدائن واعتراض بالجبر على العبد لاجل المولى واجيب بان العبد اهدرت آدميته بسبب الكفر (وان كان له مال لم يتصرف فيه الحاكم) لانه نوع حجر ولانه تجارة لاهن تراض فيكون باطلا بالنسب (ولكن يحبس به) الحاكم (ابدأ حتى يبيعه) بنفسه في دينه اى لاجل قضاء دينه لان قضاء الدين واجب عليه والمطالبة ظلم فيحبسه الحاكم دفعنا الظلم وابطالاً للحق الى مستحقه (فان كان له دراهم ودينه دراهم قضاها القاضي بغير امره) لان من له دين اذا وجد جنس حقه له اخذه من غير رضا فدفع القاضي اولى (وان كان دينه دراهم وله دنانير) او بالعكس (باعها القاضي في) اى لاجل قضاء (دينه) وقضاها بغير امره لان الدراهم والدنانير متهددان جنساً في الثمنية

والمالية حتى يضم احدهما للآخر في الزكاة (وقالوا) اى ابو يوسف ومحمد (اذا طلب غرماء الفليس اجر عليه جبر القاضي ومنعه من البيع) اى باق من ثمن المثل (والتصرف) بماله (والافرار حتى لا يضره بالغرماء وباع) القاضي (ماله ان امتنع الفليس من بيعه) بنفسه

(وقسمه بين غرمائه بالخصص) على قدر ديونهم ويبيع في الدين النفود ثم العروض ثم العقار يبدأ بالايسر فالايسر لما فيه من السارعة الى قضاء الدين ويترك ﴿٣١٧﴾ عليه دست من ثياب بدنه ويبيع الباقي لان به كفاية وقيل دستان

في الدين العروض اولا ثم العقار ويترك عليه دست من ثياب بدنه ويبيع الباقي وفي الذخيرة اذا كان له ثياب يابسها ويمكنه ان يمتري بدونها فانه يبيع ثيابه ويقضى الدين ببعض ثمنها وبشئى بما ابقى ثوبا يابسها لان لبس ذلك للجمل وقضاء الدين فرض عليه وكذا اذا كان له مسكن ويمكن ان يمتري بدون ذلك فانه يبيع ذلك المسكن ويصرف بعض ثمنه الى قضاء الدين وبشئى بالباقي مسكنا يبيت فيه وقيل يبيع مالا يحتاج اليه الحال حتى انه يبيع الحية والبد في الصيف والتطع في الشتاء (قوله وقسمه بين غرمائه بالخصص) اى على قدر ديونهم (قوله فان اقر في حال الحجر باقرار لزمه ذلك بعد قضاء الدين) هذا قولهما لانه قد تعلق بهذا المال حق الاولين فلا يتمكن من ابطال حقهم بالاقرار لغيرهم بخلاف الاستملاك لانه مشاهد لامردله وان استفاد مالا بعد الحجر نفذ اقراره فيه لان حقهم لم يتعلق به (قوله وينفق على المفلس من ماله) المراد بالمفلس هذا المدين المجبور (قوله وعلى زوجته واولاده الصغار وذوى ارحامه) اى ذوى الرحم المحرم لان حاجتهم الاصلية مقدمة على حق الغرماء كنفقة نفسه (قوله فان لم يعرف للمفلس مال وطلب غرماؤه حبسه) وهو يقول لامالى حبسه الحاكم في كل دين التزمه بدلا عن مال حصل في يده كتمن المبيع وبدل القرض) قال في النهاية يحبس في الدرهم وفي اقل منه وفي الخجندى يحبس في قليل الدين وكثيره اذا ظهر منه الماطل (قوله وفي كل دين التزمه بمقد كالمهر والكفالة) المراد بالمهر المجل دون المؤجل فان في المؤجل القول قوله بالاجماع اما اذا كان الدين بدلا عن مال حصل في يده لم يصدق على الاعسار لانا قد عرفنا غنايه فدعواه الاعسار دعوى زوال ما في يده وهو معنى حادث فلا يصدق وكذا اذا كان التزمه بمقد كالمهر المجل لا يصدق في دعوى الاعسار فيه لانه يريد بدعواه ان يسقط ما التزمه فلا يقبل وذكر الحصاف انه لا يكون بالتزويج موسرا لانه لم يحصل له شئ وما سوى ذلك فالقول قوله في الاعسار لان الاصل الفقر (قوله ولم يحبسه فيما سوى ذلك كعوض المصوب وارش الجنائيات) اذا قال انا فقير لان الاصل الفقر فن ادعى الغناء يدعى معنى حادثا فلا يقبل الابينة (قوله الا ان يقيم غريمه بينة ان له مالا) فيثبت بحبسه لان البينة اولى من دعواه الفقر ثم المحبوس في الدين لا يخرج لحجى شهر رمضان ولا لعبيدين ولا للجمعة ولا للصلاة مكتوبة ولا للجمعة فريضة ولا للحضرة جنازة بعض اهله ولو اعطى كفيلا بنفسه وعن محمد اذا مات له والد او ولد لا يخرج الا ان لا يوجد من يفسله ويكفنه فيخرج حينئذ واما اذا كان هناك من يقوم بذلك فلا يخرج وقيل يخرج بكفيل الجنازة الوالدان والابجداد والمجدات والاولاد وفي غيرهم لا يخرج وعليه الفتوى وينبغى ان يحبس في موضع خشن لا ييسط

هو الاعسار لما لم يثبت خلافه لم يثبت ظلمه وما لم يثبت ظلمه لا يجوز حبسه ولذا قال (الا ان تقوم البينة ان له مالا) فيثبت بحبسه لاثبات البينة خلاف ما ادعاه

له فيه فراش ولا وطاء ولا يدخل عليه احد يستأنس به لان الحبس انما شرع ليضجر فيسارع بالقضاء واذا مرض و اضناه المرض ان كان له خادم لا يخرج ليزداد ضجرا فيسارع بالقضاء ولا يخرج بالداواة و يداوى في السجن و ان لم يكن له خادم و خشي عليه الموت فانه يخرج لانه اذا خشي على نفسه الموت من الجوع كان له ان يدفعه بمال الغير فكيف يجوز اهلاكه لاجل مال الغير وان احتاج الى الجماع فلا بأس ان تدخل عليه امرأته او جاريته فيطأها حيث لا يطلع عليه احد و في النهاية اذا طلب المحبوس امرأته او امته الى فراشه في الحبس لم يمنع ان كان في الحبس موضع حال فان امتنعت الزوجة لم تجبر وان امتنعت الامة اجبرت وانما كان للزوجة الحرة ان تمتنع لانه لا يصلح للمكينة والزوجة الامة تجبر اذا رضى سيدها ولا يمنع من دخول اهله و جيرانه عليه لانه يحتاج الى ذلك ليشاورهم في قضاء الدين ولا يمكن بان يمشوا معه طويلا والمحرّف لا يمكن في الحبس من الاشتغال بحرفه ليضجر فيسارع بالقضاء و يحبس الرجل في نفقة زوجته و لا يحبس والد في الدين ولده و يحبس اذا امتنع من الانفاق عليه و لا يحبس المكاتب اولاد بدين الكتابة لانه لا بصير ظالم بذلك و الحبس جزاء الظالم و او كان المديون صغيرا وله ولي يجوز له قضاء ديونه وللصغير مال حبس القاضي و له اذا امتنع عن قضاء ديونه (قوله فاذا حبسه القاضي شهرين او ثلاثة سأل عن حاله فان لم يكشف له مال خلى سبيله) و في بعض الرواية ما بين اربعة اشهر الى سنة اشهر و هذا ليس بتقدير و انما هو على حال المحبوس فمن الناس من يضجروه الحبس القليل و منهم من لا يضجروه الكثير فوقف ذلك على رأى الحاكم فيه فاذا لم تثبت للحاكم ان له مالا بان قامت البيّنة او سأل جيرانه العارفين به فلم يوجد له شيء اخرجه و لا يقبل قول البيّنة انه لا مال له قبل حبسه لان البيّنة لا تطلع على اعماره ولا يساره لجواز ان يكون له مال مخبوء لا يطلع عليه فلا بد من حجه ليضجر بذلك (قوله وكذلك اذا قام البيّنة انه لا مال له) يعنى خلا سبيله لوجوب النظرة الى المديرة * فان قيل هذه شهادة على النفي والشهادة على النفي لا تقبل وهذه قبلت * قلنا هذه شهادة بناء على الدليل وهو انه اذا حبس فالحبس يدل على انه لا مال له اما اذا قام البيّنة قبل الحبس على اذلاله ففيه روايتان احدهما تقبل وفي الرواية الاخرى لا تقبل وهى الثانية حامة المشايخ كذا في الهداية و اما بعد الحبس ففى تقبل رواية واحدة قال ابو القاسم الصفار كيفية الشهادة ان يقول الشاهد انه مقلس معدم لان لم له مالا سوى كسوته التى عليه * و قوله فان لم يظهر له مال خلى سبيله * يعنى بعد مضي المدة لانه استحق النظرة الى المديرة فيكون حبسه بعد ذلك ظلما (قوله ولا يحول بينه وبين غرمائه بعد خروجه من السجن و يلزمونه ولا يمنعونه من التصرف والسفر) و يدورون معه حيث دار ولا يحبسونه في موضع واحد و ان دخل بينه لحاجة لا يتبعونه بل ينظرونه حتى يخرج و ان كان الدين والطالب الملازمة فالخيار

(و اذا حبسه القاضي شهرين او ثلاثة) او اقل او اكثر بحسب ما يراه الحاكم قال في التصحيح وفي الهداية والمحيط والجواهر والاختيار وغيرها التصحيح ان التقدير موقوف الى رأى القاضي لاختلاف احوال الناس فيه (سأل القاضي عن حاله) من جيرانه العارفين به (فان لم يكشف) اى يظهر (له) اى للمحبوس (مال) وغاب على ظن القاضي انه لو كان مال اظهر (خلى سبيله) لوجوب النظرة الى مديرة (وكذلك اذا قام) المقلس (البيّنة) بعد حبسه (انه لا مال له) قبل بينته رواية واحدة و خلى سبيله و ان اقامها قبل الحبس فقها روايتان و طامة المشايخ على عدم القبول جوهره (ولا يحول) القاضي اذا خلى سبيل المديون (بينه وبين غرمائه بعد خروجه من الحبس و يلزمونه) كيلا يحتق (و) لكن (لا يمنعونه من التصرف) في البيع والشراء (والسفر) ولا يدخلون معه اذا دخل داره لحاجته بل يحلسون على بابه حتى يخرج و او اختار المطلوب الحبس والطالب الملازمة فالخيار

لرجل على امرأة لا يلزمها لما فيه من الحاة بالاجنية ولكن يبعث امرأة امينة
تلازمها * وقوله * ويلازمونه * لقوله عليه السلام * لصاحب الحق يد ولسان *
المراد باليد الملازمة وباللسان التقاضى ولم يرد به الضرب والشتم (قوله
وبأخذون فضل كسبه فيقسم بينهم بالخصم اى بأخذون ما زاد على نفقته
ونفقة عياله ولو اختار المطلوب الحيس والطالب الملازمة فالخيار الى الطالب
لانه ابلغ في حصول المقصود لاختياره الاضيق عليه اذا علم القاضى انه يدخل
عليه بالملازمة ضرر بين بان لا يمكنه من دخول داره فيحتج بحجبه دفعا للضرر
عنه (قوله وقال ابو يوسف ومحمد اذا فلسه الحاكم حال بينه وبين غرمائه)
لان القضاء بالافلاس عندهما يصح فثبت العسرة فيستحق الانتظار الى اليسرة
وعند ابى حنيفة لا يتحقق الافلاس لان رزق الله غاد ورايح ولان وقوف الشهود
على عدم المال لا يتحقق الا ظاهرا فيصلح لدفع لا لابطال الحق في الملازمة (قوله
الا ان يقيموا البينة انه قد حصل له مال) فيه اشارة الى ان بينة اليسار ترجح
على بينة الاضرار اذا قالوا انه كثير العيال ضيق الحال اما اذا قالوا لاماله لا تقبل بغير
البنابيع قال ابو حنيفة اذا كان الرجل معروفا بالاعسار لم يحجبه القاضى حتى وفى
خصمه بينة انه لا مالا وان لم يكن معروفا بذلك لم تقبل بينته على اضرار ويحجبه
شهرين او ثلاثين ثم يسأل عن حاله (قوله ولا يحجر على الفاسق اذا كان مصليا لماله)
وقال الشافعى يحجر عليه زجراله وعقوبة (قوله والفسق الاصل والطارى سواء)
يعنى اذا بلغ فاسقا او طرى عليه ذلك (قوله ومن افلس وعنده متاع لرجل بعينه
ابناعه منه فصاحب المتاع اسوة الغرماء فيه) وقال الشافعى صاحب المتاع اولى بمناعه
وصورته اشترى سلعة وقبضها باذن البايع ثم مات المشتري او افلس قبل ان يدفع الثمن
او بعد مادفع طلائفة منه وعليه دين لانه شقى فالغرماء جميعا فى الثمن اسوة وليس
بالبعض احق بها منهم عندنا لان البايع لما سلمها الى المشتري فقد رضى باسقاط حقه من
عينه ورضى به فى ذمته فصار كغيره من سائر الغرماء ولو كان البايع لم يسلمها الى المشتري
فانه ينظر ان كان الثمن مؤجلا فكذلك الجواب وقد حل الاجل بموت المشتري وان
كان حالا فالبايع احق بالثمن من سائر الغرماء اجماعا * وقوله * اسوة الغرماء * هذا
اذا قبضه المشتري باذن البايع اما اذا لم يقبض المتاع باذن البايع ثم افلس فصاحب المتاع
اولى بثمنه من الغرماء لانه حق الحيس لاستيفاء الثمن فيكون كالرهن فى عمن الموهون
واذا مات الرجل وعليه ديون مؤجلة حلت بموته لان الدين كان متعلقا بذمته وقد
خربت فلم يبق له محل معلوم فتمت بالتركة ومقتضاها الحلول * مسألة * فى قيمة الدين
بين الغرماء بالخصم رجل مات ورجل عليه مائة درهم وعليه لآخر ثلاثون
ولآخر عشرون ولآخر عشرة تخاف اربعين درهما فنقول بمجموع الدين مائة وستون
فيضرب لصاحب المائة فى اربعين ونقسمه على مائة وستين يصح خمسة وعشرون

لطالب هدايه (وبأخذون
فضل كسبه ويقسم بينهم
بالخصم) لاستواء حقوقهم
في القوة (وقالوا) اى ابو يوسف
ومحمد (اذا فلسه الحاكم حال
بينه) اى بين المديون (وبين
غرمائه) لان القضاء بالافلاس
عندهما يصح فثبت العسرة
ويستحق النظره وعنده
لا يتحقق القضاء بالافلاس لان
المال غاد ورايح ولان وقوف
الشهود على المال لا يتحقق الا
ظاهرا فيصلح لدفع لا لابطال
الحق في الملازمة (الا ان
يقيموا) اى الغرماء (البينة
انه قد حصل له مال) لان
بينة اليسار ترجح على بينة
الاضرار لانها اكثر اثباتا
الاصل العسرة (ولا يحجر
على الفاسق اذا كان مصليا
لماله) لان الحجر شرع لدفع
الاسراف والتبذير والمفروض
انه مصلح لماله (والفسق
الاصل) بان بلغ فاسقا
(والطارى) بعد البلوغ
(سواء) فى عدم جواز الحجر
(ومن افلس) او مات
(وعنده متاع لرجل بعينه)
كان (ابناعه) ونسله (منه
فصاحب المتاع اسوة) لبقية
(الغرماء فيه) لان حقه فى
ذمته كسائر الغرماء وان كان
قبل قبضه كان

فهو الذي يخصه من التركة لان الاصل فيه ان نقول كل من له شيء من الدين مضروب في التركة مقسوم على مجموع الديون فخرج فهو نصيبه وتضرب امساحب الثلاثين في اربعين ونقسمه على مائة وستين يخرج القسم سبعة ونصف ولصاحب العشرين خمسة ولصاحب العشرة اثنان ونصف فذلك كله اربعون وان شئت فانسب المائة من مجموع الديون نجدها خمسة اثمانها فيعطى صاحب المائة خمسة اثمان الاربعين وذلك خمسة وعشرون وتنسب الثلاثين ايضا من مجموع الديون نجده ثمنا ونصف ثمن فيعطى صاحب الثلاثين ثمن الاربعين ونصف ثمنها وهو سبعة ونصف ونسبة العشرين من مجموع الديون ثمنه فيعطى صاحبه ثمن الاربعين وهو خمسة ونسبة العشرة نصف ثمن فيعطى نصف ثمن الاربعين وهو اثنان ونصف وعلى هذا فقس

كتاب الاقرار

الاقرار في اللغة مشتق من قر الشيء اذا ثبت وفي الشرع عبارة عن اخبار عن كاش سابق واظهار لما لوجب بالمعاملة السابقة لايجاب وتخليك مبتدأ ومن اقر لنيره بال كاذبا والمقر له يعلم انه كاذب لا يحل له ديانة الا اذا سلمه بطيب نفسه فانه يحل قال في شاهان اذا اقر بما في يد زيد انه لم يرو صح الاقرار في حق المقر حتى لو ملكه يوما من الدهر يؤمر بتسليمه الى المقر له وهذا يدل على ان من حكم الاقرار انه اخبار عن شيء سابق لانه تخليك مبتدأ وكذا من اقر بحرية عبد في يد غيره يصح الاقرار في حق نفسه حتى واشتراه يحكم بحريته ومن شرائط الاقرار الرضاء والطوع حتى لا يصح اقرار المكره ومن شرائطه ايضا العقل والبلوغ واما الحرية فشرط في بعض الاشياء دون بعض ولو قال الرجل جميع مالي اوجيع ما املكه لفلان فهذا اقرار بالهبة لا يجوز الاقبوضة وان امتنع من التسليم لم يجبر عليه (قوله رحمه الله اذا اقر الحر البالغ الماقل على نفسه بحق لزمه اقراره) وشرط الحرية لا يصح اقراره مطلقا لان العبد اذا اقر بما لم يلزمه في الحال لاجل الضرر على مولاه وانما يلزمه بعد الحرية ويصح اقرار العبد المأذون بالمال لانه مسلط عليه من جهة المولى وشرط البلوغ والعقل لان الصبي والمجنون لا يصح اقوالهما قال في الهداية الا ان يكون الصبي مأذونا فانه ملحق بالبالغ يحكم الاذن وقوله « بحق » اي اذا قال لفلان على حق لزمه ان يبين ماله قيمة فان قال عنت حق الاسلام لم يصدق على ذلك (قوله مجبه - ولا كان ما اقربه او معلوما) جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار لان الحق قد يلزمه مجبه - ولا بان اتلف مالا لا يدري قيمته او يجرح جراحه لا يعلم ارشها او يتي عليه باقية حساب لا يحيط به علمه والاقرار اخبار عن ثبوت الحق فيصح به بخلاف جهالة المقر له فانها تمنع صحة الاقرار كما اذا قال لرجلين لاحد كاه على مائة درهم لان المجهول لا يصلح مستحكما وكذلك جهالة المقر تمنع صحة الاقرار كما اذا قال رجلا

صاحبه احق به وحسبه
ثمنه

كتاب الاقرار

هو لغة الاعتراف وشرعا الاخبار بحق عليه وهو حجة قاصرة على المقر (اذا اقر الحر) قيده ليصح اقراره مطلقا فان العبد المحجور عليه يتأخر اقراره بالمال الى ما بعد التق وكذا المأذون فيما ليس من باب التجارة (البالغ الماقل) لان اقرار الصبي والمجنون غير لازم لانعدام اهلية الالتزام الا اذا كان الصبي مأذونا لانه ملحق بالبالغ يحكم الاذن (بحق لزمه اقراره) لثبوت ولايته (مجبه - ولا كان ما اقربه او معلوما) لان جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار لان الحق قد يلزمه مجبه - ولا بان اتلف مالا لا يدري قيمته او يجرح جراحه لا يعلم ارشها او يتي عليه باقية حساب لا يحيط به علمه والاقرار اخبار عن ثبوت الحق فيصح به

لرجل ذلك على أحدنا مائة درهم لأن المقتضى عليه مجهول (قوله ويقال له بين المجهول)
 لأن التجهيل من جهته فصار كما إذا اعتق أحد عبديه فإن لم يبين أجره القاضي على
 البيان (قوله فإن قال لفلان على شيء) لزمه أن يبين ماله قيمة (لأنه أخير من
 الوجوب في ذمته ومالا قيمته لا يجب فيها ويقبل قوله في القلي والكثير (قوله
 والقول قوله فيه مع يمينه أن ادعى المقر له أكثر من ذلك) لأنه هو المنكر وكذا إذا
 قال لفلان على حق وبشرط لصحة الإقرار تصديق المقر له حتى لو كذبه في الإقرار
 فإن ما بدد إلى التصديق لم يصح إلا بإقرار جديد وإن رجع المقر في حال إنكاره
 صح رجوعه ولو قال سرق من هذا عشرة دراهم لأبل سرق من هذا عشرة
 دراهم قال أبو حنيفة أصحته للأول عشرة وأقطعه لثاني لأن قوله : لأبل : رجوع
 ورجوعه مقبول في الحد غير مقبول في المال فيضمن للأول ولا يقطع ثم استدرك على
 نفسه الإقرار بالسرق لثاني وذلك مقبول فيقطع (قوله وإن قاله على مال
 فالرجع فيه إلى بيانه إليه) لأن إقراره وقع على مال مجهول (قوله ويقبل قوله
 في القليل والكثير) لأن القليل يدخل تحت المالية كما يدخل الكثير لأن كل
 ذلك مال إلا أنه لا يصدق في أقل من درهم لأن ذلك لا يعد مالا عرفا وإن قاله
 على مال حقير أو قليل أو خسيس أو نافة أو نذر يقبل تفسيره في القليل والكثير
 (قوله فإن قال مال عظيم لم يصدق في أقل من مائة درهم) لأنه إقرار بأعمال
 موصوف فلا يجوز النساء الوصف والتصاب عظيم حتى اعتبر صاحبه غنيته والغنى
 عظيم عند الناس وهذا إذا قال مال عظيم من الدراهم أما إذا قال من الدنانير فالتقدير
 بعشرين مثقالا وفي الأبل بخمس وعشرين لأنه أدنى نصاب يجب فيه الزكاة من
 جنسه وفي غير مال الزكاة يقدر بقيمة النصاب وكذا إذا قال مال كثير أو جليل
 فهو كقوله عظيم ومن أبي حنيفة يصدق في عشرة دراهم إذا قال من الدراهم لأنه
 نصاب السرقه فهو عظيم حيث يقطع به اليد المحترمة قال السرخسي والأصح أنه
 يبنى على حال المقر في الفقر والغناء فإن القليل عند الفقير عظيم وكما أن المسكين
 عظيم في حكم الزكاة فالعشرة عظيم في قطع يد السارق وتقدير المهر فيتمارض
 ويكون المرجع فيه إلى حال الرجل وإن قال مال نفيس أو خطير أو كثير
 لزمه عشرة دراهم عند أبي حنيفة ولو قال غصبته ابلا عظيمة أو بقرا عظيمة أو شاء
 عظيمة لزمه من الأبل خمس وعشرون ومن البقر ثلاثون ومن النعم أربعون فاما
 الخمس من الأبل وإن كانت نصيبا فإنها لم تجعل في حد الكثرة لأنها لا تجب فيها
 الزكاة من جنسها وإنما تجب من النعم وذلك بشمر بقصانها وقتلها وإن قال حنطة
 كثيرة فقد أبي يوسف يلزمه خمسة أوسق على أصله في النصاب وأما على قول أبي
 حنيفة فلا نصاب لها فيرجع إلى بيان المقر إلا أنه لا بد أن يبين زيادة على ما يقبل
 بيانه فيه لو قال على حنطة حتى لا تلتص الصفقة ولو قال عظام فهي ثلاثة أموال
 فلا يصدق في أقل من ستائة درهم فضة أو ستين مثقالا إن قال من الدنانير لأن قوله

مختلف الجاهل في المقر له لأن
 المجهول لا يصلح مستحقا
 (ويقال له) أي للمقر (بين)
 ذلك (المجهول) ليتمكن من
 استفادته فإن لم يبين أجره
 القاضي على البيان لأنه لزمه
 الخروج عما لزمه بيمين إقراره
 وذلك بالبيان (فإن قال لفلان
 على شيء) أو حق (لزمه أن
 يبين ماله قيمة) لأنه أخير
 عن الوجوب في ذمته ومالا
 قيمته لا يجب في الذمة فإن
 بين غير ذلك يكون رجوعا
 وليس له ذلك (والقول فيه)
 أي في البيان (قوله مع يمينه
 أن ادعى المقر له أكثر من
 ذلك) الذي يمينه لا إنكاره
 الزائد (وإذا قاله على مال
 فالرجع في بيانه إليه) لأنه
 هو المجهول (ويقبل قوله)
 في البيان (في القليل والكثير)
 لأن اسم المال يطلق عليهما
 فإنه اسم لما يتحول إلا أنه
 لا يصدق في أقل من درهم
 لأنه لا يعد مالا عرفا (فإن
 قال) في إقراره (له على
 مال عظيم لم يصدق في أقل
 من مائة درهم) لأنه أقر
 بمال موصوف فلا يجوز
 الغناء الوصف والتصاب

ظيم حتى اعتبر صاحبه
غنيا هدايه (وان قال)
له على (دراهم كثيرة
لم يصدق في اقل من عشرة
دراهم) لانها اقصى
ما انتهى اليه اسم الجمع يقال
عشرة دراهم ثم يقال احد
عشر درهما فيكون هو
الاكثر من حيث اللفظ
فيصرف اليه وهذا عند
ابن حنيفة وعندهما لم
يصدق في اقل من مائتين
قال في التصحيح واعتمد قول
الامام النسفي والمجوي
وصدر الشريعة (وان قال)
له على (دراهم فهي ثلاثة)
اعتبارا لادنى الجمع (الا
ازيين اكثر منها) لان
اللفظ يحتمله (وان قال)
له على كذا كذا درهما
لم يصدق في اقل من احد
عشر درهما) لذكره
عديدين مجهولين ليس
بينهما حرف عطف واقل
ذلك من المفسر احد عشر
(وان قال كذا وكذا درهما
لم يصدق في اقل من احد
وعشرين درهما) لذكره
عديدين مجهولين بينهما
حرف العطف واقل ذلك
من المفسر احد وعشرون
فيحمل كل وجه على نظيره
ولو قال كذا درهما فهو
درهم لانه تفسير للمجهول
فك كذا بغير الواو فاحد

اموال جميع مال واقل الجمع ثلاثة (قوله فان قال له على درهم كثيرة لم يصدق في اقل
من عشرة دراهم) وهذا عند ابى حنيفة وعندهما لا يصدق في اقل من مائتي درهم
لان الكثير في العادة هو ما يخرج به الانسان من حد الفقر الى حد الفناء وذلك
مائتا درهم وله ان العشرة اقصى ما انتهى اليه اسم الجمع يقال عشرة دراهم ثم يقال
اخذ عشر درهما فيكون هذا الاكثر من حيث اللفظ وان فسر ذلك باكثر من
العشرة او باكثر من حيث اللفظ وان فسر ذلك باكثر من العشرة او باكثر من
المائتين لزمه ذلك في قولهم جميعا لانه اترى ذلك فلزمه (قوله فان قال دراهم فهي
ثلاثة) لانه اقل الجمع الصحيح (قوله الا ان يبين اكثر منها) فان بين اكثر لزمه
ما بين لان اللفظ يحتمله وينصرف الى الوزن المتعارف في البلد فان ادعى المقر اقل من
ذلك الوزن لم يصدق فان كانوا في بلد اوزانها مختلفة فهي على اقلها لان الاقل متيقن
دخوله تحت الاقرار وما زاد عليه مشكوك فيه فلا يستحق وان قال له على درهم وزنه
نصف درهم فهو مصدق اذا وصل واذا لم يصل وسما درهما فهو درهم وزن سبعة
وان قال درهم او دينار فعليه درهم تام ودينار تام وان قال له على شيء من دراهم
او شيء من الدراهم فعليه ثلاثة دراهم وان قال دراهم مضاعفة فعليه ستة دراهم
وان قال دراهم اضعافا مضاعفة لزمه ثمانية عشر درهما لان قوله دراهم اسم جمع
واقوله ثلاثة وقوله «اضعافا» جمع اخر اقله ثلاثة فاذا ضرب ثلاثة في ثلاثة كانت تسعة
«وقوله «مضاعفة» يقتضى ضعف ذلك وضعف التسعة ثمانية عشر وان قال دراهم اضعاف
فهى تسعة لان اضعافا جمع فاذا ضوعفت الثلاثة ثلاث مرات كانت تسعة وان قال
عشرة دراهم واضعافا مضاعفة فعليه ثمانون لان اضعاف العشرة ثلاثون فاذا ضمت
الى العشرة كانت اربعين وقد اوجبها مضاعفة فتكون ثمانين كذا في المكرخى ولو قال
دراهم مضاعفة اضعافا فهي ثمانية عشر لان الدراهم المضاعفة ستة فاذا اوجبها اضعافا
اقتضى بذلك ثلاث مرات فيكون ثمانية عشر وان قال له على غير درهم فله درهمان
وان قال غير الف فعليه الفان وان قال غير الفين فله اربعة آلاف لان الفيرما قابل الشيء
على طريق المماثلة (قوله وان قال كذا كذا درهما لم يصدق في اقل من احد عشر
درهما) لانه ذكر عديدين مبينين ليس بينهما حرف العطف واقل ذلك من المدينين
المفسرين احد عشر درهما واكثره تسعة عشر فلزمه الاقل وان قال كذا درهما لزمه
عشرون وان قال كذا درهم بالخفض لزمه مائة درهم وان قال كذا درهم بالرفع
او بالسكون لزمه درهم واحد لانه تفسير للمبهم وان قال كذا درهم لزمه ثلاثة دراهم
واو ثلث كذا بغير واو لزمه احد عشر لانه لا نظير له سواء كذا في الهداية ولو قال له
على الف درهم برفعهما وتوניהما فسر الالف بما لا ينقص قيمته عن درهم كأنه قال
الف مما قيمة الالف منه درهم (قوله وان قال كذا وكذا درهما لم يصدق في اقل
من احد وعشرين درهما) لانه ذكر جلتين وعطف احداهما على الاخرى بالواو

عشر لانه لا نظير له وان ثلث بالواو فانه واحد وعشرون وان ربح يزداد عليها الف لان ذلك نظيره (وفسره)

وفسره بقوله درهما منصوبا واقل ذلك احد وعشرين واكثره تسعة وتسعون فلزمه
الاقل لانه المتقن وان قال كذا وكذا وكذا درهما لزمه مائة واحد عشر درهما
وان قال كذا وكذا دينارا ودرهما لزمه احد عشر منها من كل واحد النصف وان
قاله على درهم فوق درهم لزمه درهمان لان فوق تستعمل للزيادة بدليل قولك
مال فلان فوق مائة وان قال درهم تحت درهم لزمه درهم واحد لان تحت تذكر
على طريق النقصان فلزمه ما تلفظ به وهو درهم لا ينقص منه كذا في القاعى وان
قال درهم مع درهم او درهم ودرهم او درهم فدرهم او درهم ثم درهم لزمه في جميع
ذلك درهمان لان المطوف غير المطوف عليه (قوله فان قال له على اوقبلى فقد
اقر بدين) لان على صيغة ايجاب وكذا قبل بى بى عن الضمان لان القبالة اسم للضمان
كالقبالة فان قال المقره وديعة ان وصل صدق لان اللفظ يحتمله مجازا وان فصل
لم يصدق لان ظاهر قوله «على» يفيد الدين ولانه اذا وصل فالكلام لم يستقر فكانه
وصل به استثناء فيقبل ويصير قوله «على» اى على حفظها وتسليمها (قوله وان قاله
عندى اومى فهو اقرار بامانة في يده) وكذا اذا قال له في بيتى اوفى صندوق اوفى
كيسى لان ذلك اقرار يكون الشئ في يده وذلك يتسوع الى مضمون وامانة فيثبت
اقلهما وهى الوديعة فان قال الطالب هى قرض لم يصدق الا بيينة وان قال له على
من مالى الف درهم فهذه هبة مبتدأة ان سلمها اليه جازت وان لم يقبضها لم يحز
لان هذا ابتداء عليك لان «من» للابتداء والتليك من غير عوض هبة ومن شرط
الهبة القبض وان قال له من مالى الف درهم لاحق لى فيها فهذا اقرار لان بالهبة
لا يقطع عليها الا بالتسليم وان قال له فى دراهمى هذه الف فهو اقرار بالشركة وان
قال له عندى الف درهم عارية فهى قرض وكذا كل ما يكال ويوزن واذا قال لرجل
اخذت منك الفاهم قال هى وديعة فقال بل اخذتها غصبا كانت غصبا والآخذ
ضامن لانه اقر بالاخذ وهو موجب للضمان وادعى الاذن فيه فلا يصدق كمن اكل
طعام غيره او هدم دار غيره او ذبح شاة غيره وادعى الاذن فى ذلك فانه لا يصدق
وكذا لو قال اخذت لك الفين احدهما وديعة والاخر غصبا فضاعت الوديعة وهذه
الغصب فقال صاحب المال بل الغصب الذى ضاع وهذه الوديعة فالقول قول صاحب
المال (قوله وان قال له رجل لى عليك الف درهم فقال اتزنها او انتقدها او اجلنى بها
او قد قضيتكها فهو اقرار) وكذا اذا قال خذها او تناولها او استوفها واما اذا قال
خذ او اتزن او انتقد او استوف او تناول او اقم كيك او هات ميزانك فليس
باقرار لان هذا يذكر الاستنزاء وان قال هل هى جياذ اوزيوف قال بعضهم هو اقرار
وقال بعضهم ليس باقرار وان قال فى جوابه نعم او صدقت او انا مقر اولست بمنكر
فهذا اقرار وان قال لا اقر ولا انكر فانه يحمل منكر او يعرض عليه اليمين وان قال
ابرأتى منها او قد قبضتها منى فهو اقرار وعليه بيينة القضاء او البراء وان قال عب

هدايه (وان قال) المقر
(له على اوقبلى فقد اقر
بدين) لان «على» صيغة
ايجاب و«قبل» بى بى عن
الضمان ويصدق ان وصل
به هو وديعة لانه يحتمله
مجازا وان فصل لا يصدق
لتقرر بالسكوت (وان قال)
له (عندى اومى) اوفى بيتى
اوفى كيسى اوفى صندوقى
(فهو اقرار بامانة فى يده)
لان كل ذلك اقرار بكون
الشئ فى يده وذلك يتسوع
الى مضمون وامانة فيثبت
اقلهما وهى الامانة (واذا
قال له رجل لى عليك الف)
درهم مثلا (فقال)
الخاطب (اتزنها او انتقدها
او اجلنى بها او قد قضيتكها
فهو اقرار) له بها الرجوع
الضمير اليها فكانه قال اتزن
الالف التى لك على وكذا
انتقدها واجلنى بها
وقضيتكها لان التأجيل
انما يكون فى حق واجب
والقضاء يتلو الوجوب
ولو لم يذكر الضمير لا يكون
اقرارا لعدم انصرافه الى
المذكور فكان كلاما
مبتدأ

لها صرة قال في شرحه هو اقرار لان الهاء راجعة الى الالف وكذا اذا قال وهبتها
 لي او قد احلتك بها على فلان اولست اقدر على قضاها اليوم فهذا كله اقرار وان
 قال له رجل اقضى الالف التي لي عليك فقال غدا او امث لها من يقضها او امهلني
 اياما او انت كثيرا لمطالبة فهذا كله اقرار وكذا اذا قال لي عليك الف فقال والله
 لا بقيت استقرض منك غيرها او كم تمن علي بها فهو اقرار وان قال تحاسب فليس
 باقرار وان قال اليس لي عليك الف فقال بلى فهو اقرار وان قال نعم فليس باقرار
 وقال بعضهم هو اقرار لان الاقرار يحمل على العرف لا على دقائق العربية (قوله
 ومن اقر بدين مؤجل فصدقه المقر له في الدين وكذبه في الاجل لزمه الدين حالا
 ويختلف المقر له في الاجل) قال في الواقعات هنا اذا لم يصل الاجل بكلامه
 اما اذا وصله صدق (قوله ومن اقر بدين واستثنى متصلا باقراره صح الاستثناء
 ولزمه الباقي) الاستثناء على ضربين استثناء تمطيل واستثناء تحصيل وكلاهما لا يصح
 مفصولا ويصح موصولا فالتمطيل تمطيل جميع الكلام ويصير كأنه لم يتلفظ به
 وهو ان يقول ان شاء الله او ماشاء الله او ان لم يشاء الله . واما استثناء التحصيل
 فالفاظه ثلاثة «الا. وغير. وسوى» وانما يصح هذا الاستثناء بشرط ان يحصل من اقراره
 شيء بعد الاستثناء مثل ان يقول له على عشرة الا تسعة يلزمه درهم وان قال عشرة
 الا عشرة فالاستثناء باطل ويلزمه عشرة لان هذا رجوع وليس باستثناء والرجوع
 عن الاقرار باطل وهذا اذا كان الاستثناء من جنس المستثنى منه اما اذا كان من
 خلافه صح الاستثناء وان اتى على جميع المسمى نحو ان يقول تسأوى طوالق الا
 هؤلاء وليس له نساء غيرهن صح الاستثناء ولا تطلق واحدة منهن ولو قال
 نسائي طوالق الا نسائي لم يصح الاستثناء وطلقن كلهن وكذا اذا قال عيدي
 احرار الا هؤلاء لم يعتق احد منهم وان قال عيدي احرار الا عيدي لم يصح
 الاستثناء واعتقوا جميعا وعلى هذا الاعتبار (قوله وسواء استثنى الاقل او الاكثر)
 وهذا قولهما وقال ابو يوسف ان استثنى الاكثر بطل استثناءه ولزمه جميع ما اقربه كذا
 في اليباع (قوله وان استثنى الجميع لزمه الاقرار وبطل الاستثناء) لان استثناء الجميع
 رجوع فلا يقبل منه وقد بينا ذلك وان استثنى بعد الاستثناء فالاستثناء الاول نفى والثاني
 ايجاب مثل قوله لفلان على عشرة الا تسعة الاثمانية فانه يلزمه تسعة لان الاستثناء الاول
 نفى فكأنه نفى به الاقرار بتسعة ببقى واحد والاستثناء الثاني ايجاب فكأنه اوجب
 الثمانية مع الدعوى الثاني من العشرة ولو قال عشرة الاثلاثة الا درهما لزمه ثمانية
 وفيه وجه آخر وهو ان تأخذ ما اقربه يمينك والاستثناء الاول يسارك والاستثناء
 الثاني يمينك وعلى هذا الى آخر الاستثناء فما اجتمع في يسارك اسقطه عما في يمينك
 فما بقي فهو المقرب (قوله وان استثنى الجميع لزمه الاقرار وبطل الاستثناء) هذا
 اذا كان المستثنى من جنس المستثنى منه اما اذا كان من خلاف جنسه كما اذا استثنى

كافي الهداية (ومن اقر
 بدين مؤجل فصدقه
 المقر له في الدين وكذبه في)
 دعوى (التأجيل لزمه
 الدين) الذي اقربه (حالا)
 ولم يصدق في دعوى
 التأجيل (و) لكن
 (يختلف المقر له في
 الاجل) لانه منكر حقا
 عليه واليمين على المنكر
 (و من اقر) بشيء
 (واستثنى) منه بعضه
 (متصلا باقراره صح
 الاستثناء ولزمه الباقي) لان
 الاستثناء تكلم بالباقي بعد
 التنايا ولكن لابد من
 الاتصال لكونه مفاربا
 (وسواء استثنى الاقل
 او الاكثر) قال في اليباع
 والمذكور هو قول الامام
 وعندهما ان استثنى الاكثر
 بطل استثناءه ولزمه
 جميع ما اقربه وقال
 في المحيط هو رواية عن
 ابي يوسف ولذلك كان
 المتمد ما في الكتاب عند
 الكل تصحيح (فان استثنى
 الجميع لزمه الاقرار وبطل
 الاستثناء) لان استثناء الجميع
 رجوع فلا يقبل منه بعد

من مائة درهم قفيز اودنانير وقيمة ذلك يأتي على المائة صم ولم يلزمه شيء (قوله)
 فان قال له على مائة درهم الادينارا او الاقفيز حنطة لزمه المائة الدرهم الاقيمة
 الدينار او القفيز) وهذا عندهما ولو قال مائة درهم الاثواب لم يصح الاستثناء وقال محمد
 لا يصح الاستثناء فيهما جيما وقال الشافعي يصح فيهما جيما والاصل فيه ان الاستثناء
 اذا كان من غير جنس المستثنى منه فان كان استثنى مالا ثبت في الذمة بنفسه
 كالثوب والشاة لم يصح عندنا وقال الشافعي يجوز وعليه قيمة المستثنى وان كان مما
 ثبت في الذمة بنفسه كالكيل والوزن والعددي المتقارب جاز عندهما ولو كان من
 غير جنسه وقال محمد وزفر لا يجوز فاذا صح هذا فقوله الدينارا او الاقفيز حنطة
 استثناء ما ثبت في الذمة بنفسه فصح فيطرح عنه مما اقربه قيمة ذلك المستثنى وان كان
 قيمة المستثنى يأتي على جميع ما اقربه فلا يلزمه شيء واختلفوا في من قال لفلان على
 كرحنطة وكرحشير الا كرحنطة وقفيز شعير قال ابو حنيفة الاستثناء باطل ويلزمه
 الاقرار ان جيما لانه لما قل الا كرحنطة لم يصح الاستثناء لانه استثنى الجملة فصار لنوا
 فاذا قال بعد ذلك الاقفيز شعير فقد ادخل بين الكر المستثنى منه وبين القفيز الشعير
 ما لا يتعلق به حكم فانقطع الاستثناء فصار كالو سكت ثم استثنى وقال ابو يوسف ومحمد
 لا يصح الاستثناء من الشعير ولا يصح من الحنطة فيلزمه كرحنطة وثلاثون قفيزا
 من الشعير لان الكلام متصل وقد استثنى منه فصار كما لو قال لفلان على عشرة يافلان
 الاسمة دراهم وهذا عند ابي حنيفة على وجهين ان كان المنادى به هو المقر له صح
 لان الخطاب متوجه اليه وان كان غير المقر له لم يصح الاستثناء ولو قال له على الف
 الاشياء قليلا لزمه الف الا الشيء القليل وتفسير ذلك الشيء القليل اليه (قوله)
 ولو قال له على مائة درهم فلانة دراهم) يعني يلزمه (كلها دراهم) وكذا الدنانير
 والكيل والموزون وان قال له على ثلاثة وعشرة دراهم لزمه ثلاثة عشر درهما قال
 الخجندی اذا قال له على عشرة ودرهم كان عليه احد عشر درهما وان قال عشرة
 ودرهم كان عليه اثني عشر درهما وهذا استحسان وفي القياس يلزمه في الاول
 درهم وفي الثاني درهمان وتفسير العشرة في الموضعين اليه وان قال عشرة وثلاثة دراهم
 لزمه ثلاثة عشر درهما قياسا واستحسانا وان قال عشرة ودينارا وعشرة وديناران فهي
 على هذا التفصيل (قوله) وان قال له على مائة وثوب لزمه ثوب واحد) والمرجع
 في تفسير المائة اليه وكذا اذا قال مائة وثوبان ويرجع في تفسير المائة اليه وان قال
 مائة وثلاثة اثواب فالجميع اثواب وكذا اذا قال مائة وشانان يلزمه شانان وتفسير
 المائة وان قال وثلاث شياء فاكل شياء وان قال عشرة وعبد لزمه العبد وتفسير العشرة
 اليه وان قال له على عشرة فاليان اليه فان قال دراهم اودنانير او فلوس او جوز كان
 القول قوله كما اذا قال على شيء فاليان اليه وان قال له على عشرة آلاف درهم ونيفا وعشرة
 دراهم ونيف فالقول في النيف ما قل اما درهم او اكثر وله ان يجعله اقل من درهم لان نيف

الاقرار (وان قال له على
 مائة درهم الا دينارا
 او الاقفيز حنطة لزمه مائة
 درهم الاقيمة) ما استثناء
 من (الدينار او القفيز)
 قال الاسجيجاني وهذا
 استحسان اخذ به ابو حنيفة
 وابو يوسف والقياس
 ان لا يصح الاستثناء وهو
 قول محمد وزفر والصحيح
 جواب الاستحسان واعتمده
 المحبوبي والنسفي كذا
 في التصحيح (وان قال له على
 مائة ودرهم فلانة كلها
 دراهم) لان الدرهم بيان
 للمائة عادة لان الناس
 استعملوا تكرار الدرهم
 واكتفوا بذكر مرة وهذا
 فيما يكثر استعماله بكثرة
 اسبابه وذا في المقدرات
 كالمكيلات والموزونات
 لانها ثبتت دينا في الذمة
 سلا وقرضا ونمنا بخلاف
 الثياب وما لا يكال
 ولا يوزن ولذا قال (وان
 قال له على مائة وثوب
 لزمه ثوب واحد والمرجع
 في تفسير المائة اليه) لم يطفه
 مفسرا على مبهم والعطف
 لم يوضع للبيان فبقيت المائة
 مبهمة فيرجع في البيان اليه

لانه الميم (ومن اقر بحق وقال ان شاء الله متصلا باقراره لم يلزمه الاقرار) لان التعليق بمشيئة الله تعالى ابطال عند محمد وتعليق بشرط لا يوقف عليه عند ابي يوسف فكان اعداها من الاصل (ومن اقر بشرط الخيار لزمه الاقرار) لصحة اقراره (وبطل الخيار) لانه الفسخ والاقرار ﴿ ٣٢٦ ﴾ لا يقبله (ومن اقر بدار واستثنى بناها

نفسه فلمقرله الدار والبناء) جميعا لان البناء داخل فيه معنى لالفاظ والاستثناء انما يكون بما يتناول الكلام نصا لانه تصرف لفظي والقص في الحاتم والخلة في البستان فظير البناء في الدار لانه يدخل تبعا لالفاظ بخلاف ما اذا قال الاثنا او الايتا منها لانه داخل فيه لفظا هدايه (وان قال بناء هذه الدار والعرصة فلان فهو كما قال) لان العرصة عبارة عن البقعة دون البناء فكأنه قال بياض هذه الارض دون البناء فلان بخلاف ما اذا قال مكان العرصة ارضا حيث يكون البناء للمقرله لان الاقرار بالارض اقرار بالبناء كالاقرار بالدار لان البناء تبع للارض (ومن اقر بتمر في قوصرة) بتشديد الراء وتخفيفها وعاء التمر يتخذ من القصب وانما يسمى قوصرة مادام فيها التمر والا فهي زنبيل (لزمه التمر والقوصرة) وفسره في الاصل بقوله غصبت

ما زاد واناف قل او كثر وان قال بضع وخسون درهما فالبضع ثلاثة دراهم فصاعدا وليس له ان ينقص من الثلاثة وان قاله على قرب من الف او جل الف اوزها الف او عظم الف فعليه خمسمائة وشئ والقول قوله في الزيادة ولا يصدق في النصف وما دونه (قوله) ومن اقر بشئ وقال ان شاء الله متصلا باقراره لم يلزمه الاقرار) لان هذا الاستثناء يرفع الكلام من اصله فكأنه لم يكن لان الاستثناء بمشيئة الله اما ابطال لموتعلق فان كان ابطلا فقد بطل وان كان تعليقا فكذلك لان الاقرار لا يحتمل التعليق بالشرط او لانه شرط لا يوقف عليه بخلاف ما اذا قال فلان على الف درهم اذا مات او اذا جاء رأس الشهر او اذا افطر الناس لانه في بيان معنى المدة فيكون تأجيلا لا تعليقا حتى لو كذبه المقرله في الاجل يكون المال حالا كذا في الهداية ولو قال فلان على الف درهم ان شاء فلان كان باطلا وان قال فلان شئت لانه اقرار ملق بخطر فلا يصح كالمعلق بدخول الدار او بهبوب الريح وان قال لفلان على الف ان مت قال لزمه ان طاش او مات لانه اقر وذكر اجلا مجعولا فيصح اقراره و يبطل الاجل (قوله) ومن اقر بشرط الخيار لنفسه لزم الاقرار وبطل الخيار) وصورته اذا اقر بقرض او غصب او ودعة او عارية على انه بالخيار ثلثا وسواء صدقه المقرله في الخيار او كذبه لان الخيار للفسخ والاقرار لا يقبل الفسخ (قوله) ومن اقر بدار واستثنى بناها لنفسه فلمقرله الدار والبناء) لانه لما اعترف بالدار دخل البناء تبعا (قوله) وان قال بناء هذه الدار والعرصة فلان فهو كما قال) لان العرصة عبارة عن البقعة دون البناء ولان البناء بما يصح اقراره من الدار وان قال بناء هذه الدار والارض فلان يكون الشكل للمقرله لان الارض اسم للجمع ويكون الاقرار بالارض اقرارا بالبناء كالاقرار بالدار (قوله) ومن اقر بتمر في قوصرة لزمه التمر والقوصرة) هذا على وجهين ان اضاف ما اقر به الى فعل بان قال غصبت منه تمرا في قوصرة لزمه التمر والقوصرة وان لم يصفه الى فعل بل ذكره ابتداء فقال له على تمر في قوصرة فعليه التمر دون القوصرة لان الاقرار قول والقول يتميز به البعض دون البعض كما لو قال بعت له زعفران في سلة وكذا اذا قال غصبت طعاما في جوالق لزمه جميعا بخلاف ما اذا قال غصبت تمرا من قوصرة لان كلمة من للانزعاج فيكون اقرارا بقصب المزروع والقوصرة تروى بتشديد الراء وتخفيفها وهي وعاء التمر فتخذ من قصب نيري وانما تسمى قوصرة مادام فيها التمر والا فهي زنبيل قال الشاعر

افلح من كانت له قوصرة * بأكل منها كل يوم مرة

تمرا في قوصرة ووجهه ان القوصرة وعاء له وظرف له وغصب الشئ وهو مطروف لا يتحقق بدون الظرف (قوله) فيلزمه وكذا الطعام في السفينة والحنطة في الجوالق بخلاف ما اذا قال غصبت تمرا من قوصرة لان كلمة من للانزعاج فيكون اقرارا بقصب المزروع هدايه

(ومن اقر بداية في اصطبل لزمه الدابة خاصة) لان الاصطبل غير مضمون بالنصب عند ابي حنيفة وابي يوسف وعلى قياس قول محمد يضمنها ومثله الطعام في البيت هدايه (وان قال غصبت ثوبا في منديل لزماء جميعا) لانه ظرف له لان الثوب يلف به وكذا لو قال ثوب في ثوب (وان قال له على ثوب في ثوب لزماء وان قال له على ثوب في عشرة اثواب لم يلزمه عند ابي حنيفة وابي يوسف الا ثوب واحد) لان العشرة (٣٢٧) لا تكون ظرفا لواحد عادة والمتنع عادة كالمتمع حقيقة (وقال

محمد يلزمه احد عشر ثوبا) لان النفيس من الثياب قد يلف في عشرة فامكن جملة ظرفا او يحمل على التقديم والتأخير فكأنه قال عشرة اثواب في ثوب والاثوب الواحد يكون وعاءا للعشرة والصحيح قوله ما هو المول عليه عند النسقي والمحجوبى وغيرهما كافى التحجيج (ومن اقر بنصب ثوب وجاء بثوب ميب) يقول انه الذى غصبت (فالقول قوله فيه مع يمينه) لان النصب لا يختص بالسليم (وكذلك) القول قوله (لو اقر بدراهم) انه اغتصبها او اودعها (وقال) متصلا او منفصلا (هى زيوف) لان الانسان ينصب ما يجرد وودع ما يملك فلا مقتضى له الجياد ولا تعامل فيكون بياناً للتعويض وعن ابي يوسف انه لا يصدق مفصلا اعتبارا بالثمن كما يأتى قريبا (وان

(قوله ومن اقر بداية في اصطبل لزمه الدابة خاصة) لان المقار لا يتأتى فيه الغضب لاسيما عند ابي حنيفة وابي يوسف وكذا اذا قال غصبت مائة كر حنطة في بيت لزمه الحنطة دون المبيت في قولهما وقال محمد يلزمه البيت والحنطة لان المقار يضمن بالنصب عنده (قوله وان قال غصبت ثوبا في منديل لزماء جميعا) لانه جعل المنديل ظرفا له وهو لا يتوصل الى اخذ الثوب الا بالاشباع في المنديل (قوله وان قال له على ثوب في عشرة اثواب لم يلزمه عند ابي حنيفة وابي يوسف الا ثوب واحد) لان عشرة اثواب لا تكون ظرفا لثوب واحد في المسألة كما لو قال غصبت ثوبا في درهم (قوله وقال محمد يلزمه احد عشر ثوبا) لانه قد يجوز ان يلف الثوب النفيس في عشرة اثواب الا ان ابا يوسف يقول ان حرف « في » قد يستعمل في البين والوسط قال الله تعالى ﴿ فادخلني في عبادي ﴾ اي بين عبادى فوق الشك والاصل براءة التذم (قوله ومن اقر بنصب ثوب وجاء بثوب ميب فالقول قوله مع يمينه) لان النصب لا يختص بالسليم (قوله وكذا لو اقر بدراهم وقال هى زيوف) فانه يصدق وصل او فصل وكذا اذا اقر انها غصبت ولم ينسب ذلك الى ثمن مبيع ولا قرض وقيل ان وصل صدق وان فصل لم يصدق اما اذا نسب ذلك الى بيع او قرض لم يصدق وصل او فصل عند ابي حنيفة لان اطلاق عقد البيع يقتضى صحة الثمن وكونها زيوف اعيب فيها فقد ادعى رضى البابع باليب فلا يصدق وعندهما ان وصل صدق وان فصل لم يصدق (قوله وان قال له على خسة في خسة يريد الضرب والحساب لزمه خسة واحدة) لان الضرب لا يكثر الا عيانا ولان الضرب لا يصح الا فيما له مساحدة وقال زفر والحسن يلزمه خسة وعشرون (قوله فان قال اردت خسة مع خسة لزمه عشرة) لان اللفظ يحتمله (قوله وان قال له على من درهم الى عشرة لزمه تسعة عند ابي حنيفة يلزمه الابتداء وما بعده وتسقط النهاية وقال ابو يوسف ومحمد يلزمه العشرة كلها) فيدخل الابتداء والنهاية وقال زفر يلزمه ثمانية ولا يدخل النياتان وكذا اذا قال ما بين درهم الى عشرة ولو قال ما بين هذين الحائلين فالخاطلان لا يدخلان في الاقرار اجاءا وكذا اذا وضع بين يديه عشرة دراهم سرية وقال لفلان على ما بين هذا الدرهم الى هذا الدرهم وأشار الى الدرهمين من الجانبين فلم يقر له ثمانية اجاءا وعلى هذا الخلاف اذا قال لاسأله انت طالق ما بين واحدة الى ثلاث ومن واحدة الى ثلاث يقع طلقان عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف

قاله على خسة في خسة يريد الضرب والحساب لزمه خسة واحدة) لان الضرب لا يكثر المال وانما يكثر الاجزاء (وان قال اردت خسة مع خسة لزمه عشرة) لان اللفظ يحتمله لان كلمة « في » تستعمل بمعنى « مع » (وان قال له على من درهم الى عشرة) او ما بين درهم الى عشرة (لزمه تسعة عند ابي حنيفة فيلزمه الابتداء وما بعده وتسقط النهاية) وهذا اصح الاقوال عند المحجوبى والنسقي تصحج (وقال يلزمه العشرة كلها) لدخول النهاية ولا تدخل النياتان

و محمد ثلاث و ان قال من واحدة الى واحدة يقع واحدة عندهم على الاصح ولو
قال له على من درهم الى عشرة دنانير او من دينار الى عشرة دراهم فلو حنيفة
يحمل الحد الذي لا يدخل من افضلهما ويقول عليه اربعة دنانير وخسة دراهم
وعندهما يلزمه خمسة دنانير وخسة دراهم وقال زفر يلزمه من كل جنس
اربعة ولو قال من عشرة دراهم الى عشرة دنانير يلزمه عشرة دراهم وتسعة
دنانير وكذا اذا قال من عشرة دنانير الى عشرة دراهم وعندهما يلزمه كله
ولو قال له على كرا حنطة وشعير فضليه من كل واحد منهما كرا ولو قال
لفلان و فلان على مائة درهم كانت بينهما على السواء كذا في الكرخي ولو
قال له على ما بين مائة الى مائتين فعتبد ابي حنيفة عليه مائة وتسعون لان من
اصله ان النسيئة لا تدخل فاذا جعل النسيئة جملة اسقط منها العدد الذي يكمل
به الجملة ومعلوم ان المائة تركب من العشرات فسقطت العشرة التي يكمل
بها المائة وعندهما يلزمه المائتان (قوله و ان قال له على الف من ثمن عبد
اشترته منه ولم اقبضه فان ذكر عبدا بعينه قيل للقره ان شئت فسلم العبد وخذ
الالف والا فلا شيء لك) لانه اهتزف بالالف في مقابلة مبيع يلزمه ثمنه فكان القول
قوله ان لم يقبضه و اذا لم يقبضه لم يلزمه الالف و ان قال المقر له العبد عبدك
ما بعتهك وانما بعتهك غيره فاللزم للمقر لاقراره به عند سلامة العبد وقد سلم له
وان قال العبد عبدي ما بعتهك لا يلزم المقر شيء لانه ما اقر بالمال الا عوضا عن العبد
فلا يلزمه بدونه (قوله و ان قال من ثمن عبد لم بعينه الا اني لم اقبضه لزمه الالف
في قول ابي حنيفة) ولا يصدق في قوله ما قبضت وصل او فيسلم لانه رجوع فانه
اقر بوجوب المال لانه قال على وان كاره القبض في غير المعين بنا في الوجوب اصلا
وقال ابو يوسف و محمد ان وصل صدق ولا يلزمه شيء وان فصل لم يصدق اذا انكر
القره ان يكون ذلك من ثمن مبيع (قوله و ان قال له على الف درهم من ثمن خمر
او خنزير لزمه الالف ولم يقبل تفسيره) لان قوله على الف يقتضى ثبوته في ذمته
وقوله من ثمن خمر رجوع عما اقر به لان ثمن الخمر والخنزير لا يلزمه وفي الهداية لم
يقبل تفسيره عند ابي حنيفة وصل او فصل لانه رجوع وعندهما اذا وصل لم يلزمه
شيء ولو قال لفلان على الف او على هذا الحائط لزمه الالف عند ابي حنيفة لان
حرف الشك لا يستعمل في هذا الموضع لان احدا لا يدخله الشك في ذلك فيلغو ذلك
الحائط وقال ابو يوسف و محمد لا يلزمه شيء ولو قال هذا العبد عندي و دية لفلان
ثم قال هو عندي ودية لفلان آخر فهو الاول دون الثاني عند ابي يوسف ولا يضمن
لثاني شيئا لان اقراره لثاني حصل في ملك الغير وقال محمد هو الاول ويضمن لثاني
قيمته ولو قال ما لك على اكثر من مائة ولا اقل لا يكون اقرارا وصار كأنه قال ما لك على قليل
ولا كثير ولو قال اقررت لك وانا صبي بمائة درهم فقال بل اقررت لي واثك بالغ فالقول
قول المقرع بعينه ولا شيء له عليه وكذا اذا قال اقررت لك وانا ثام فهو كذلك وان قال

(واذا قال له على الف درهم
من ثمن عبد اشترته منه
ولم اقبضه) موصولا
باقراره كافي الحاروي (فان
ذكر عبدا بعينه) وهو يد
المقره (قيل للمقره ان شئت
فسلم العبد) الى المقر (وخذ
الالف) التي اقربها لتصادفهما
على البيع والثابت بالتصادق
كالثابت بالمعينة (والافلاشي
لك) لانه ما اقر بالمال الا عوضا
عن العبد فلا يلزمه دونه (و
ان قال في ثمن عبد ولم بعينه
لزمه الالف في قول ابي حنيفة)
ولا يصدق في قوله ما قبضت
وصل ام فصل لانه رجوع
ولا يملكه وقالوا ان وصل
صدق وان فصل لم يصدق
واعتمد قوله البرهاني والنسفي
وصدر الشريعة و ابو
الفضل الموصلي تصحيح
(ولو قال له على الف من ثمن
خمر او خنزير) او حر
او ميتة او مال قار (لزمه
الالف) المقر بها (ولم يقبل
تفسيره) عند ابي حنيفة
وصل ام فصل لانه رجوع
لان ثمن الخمر وما عطف
عليه لا يكون واجبا واول
كلامه لوجوب وقالوا اذا
وصل لا يلزمه شيء لانه بين
بالآخر كلامه انه ما اراد
الايجاب قال في الصحيح
واعتمد قوله المذكورون

فيه (و او قاله على الف من ثمن متاع) او قرض (وهى زيوف وقال المقرله جباد لزمه الجباد فى قول ابى حنيفة) لان هذا رجوع لان مطلق العقد يقتضى ﴿ ٣٢٩ ﴾ السلامة من العيب والزيادة عيب ودعوى العيب رجوع عن بعض وجهه وصار كما اذا قال

بعتك معييا وقال المشتري سلما فاقول للمشتري وقال ان قال موصولا بصدق وان مفصولا لا يصدق قال فى التصحيح واعتمد قوله المذكورون قبله (ومن اقر لغيره بخاتم فله الحلقة والفص) بالفتح وبكسر لان اسم الخاتم يتناولهما (وان اقره بسيف فله النصل) اى حديد (والجفن) اقرب (والجمائل) جمع جمالة بالكسر العلاقة لان اسم السيف ينطوى على الكل (وان اقر) له (بحجلة) بحاء مخملة مفتوحة بين بيتين لغروس زين بالثياب والاسرة والسود (فله) اى المقرله (العبدان) التى تنبى بها الجملة (والكسوة) التى توضع على العبدان لان اسم الجملة يتناولهما (وان قال لجل فلانة على الف) درهم (فان) بين سببا سالحا بان (قال اوصى له به فلان او مات ابوه فورته) منه (فالأقرار صحيح) اتفاقا ثم ان جاءت به فى مدة يعلم انه كان قائما وقت الأقرار لزمه فان جاءت به

اقررتك وانا ذاهب العقل من جنون او رسام فان كان يعرف ان ذلك قد اصابه كان القول قوله وان لم يعرف ذلك لزمه لان الاصل سلامته وان قال اخذت منك الف وانا صبي او مجنون كان ضامنا لان فعلهما يصح (قوله) وان قال له على الف من ثمن متاع وهى زيوف وقال المقرله جباد لزمه الجباد فى قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ان قال ذلك موصولا بصدق وان قاله مفصولا لا يصدق (وعلى هذا الخلاف اذا قال ستوفة اورصاص وكذا اذا قال افرضنى الفاشم قال هى زيوف او بنهرجة ولو لم يذكر المتاع فقال له على الف درهم زيوف ولو لم يذكر المبيع والقرض قيل يصدق اجماعا لان اسم الدرهم يتناولها وقيل لا يصدق لان مطلق الأقرار ينصرف الى العقود لا الى الاستهلاك المحرم وان قال غصبته الف او اودعنى الفاشم قال هى زيوف او بنهرجة بصدق وصل او فصل لان الانسان قد يغصب ما يبعد ويودع ما يملك فلا مقتضى له فى الجباد ولا تعامل فيصح وان فعل ومن ابى يوسف لا يصدق فيه مفصولا اعتبارا بالقرض ولو قال هى ستوفة او رصاص بعدما اقر بالفصب والوديعة وصل صدق وان فصل لم يصدق وان قال فى هذا كله الفاشم نقص لم يصدق الا اذا وصل واما اذا فصل لا يصدق لان هذا استثناء المقدار والاستثناء لا يصح مفصولا بخلاف الزيادة لانها وصف فان كان الفصل ضرورة انقطاع الكلام فهو واصل لعدم امكان الاحتراز عنه ومن قال لاخر اخذت منك الفيا وديعة فهلكت فقال الآخر اخذتها غصبا فهو ضامن وان قال اعطينيها وديعة فقال غصبها لم يضمن والفرق ان فى الاول اقر بسبب الضمان وهو الاخذ ثم ادعى ما يبرره وهو الاذن والاخر ينكره فيكون القول قول المنكر مع يمينه وفى الثانى اضاف الفعل الى غيره وذلك يدعى عليه سبب الضمان وهو الفصص فكان القول لمنكره مع اليمين والقبض فى هذا كالاخذ والدفع كالاغتطاء كذا فى الهداية (قوله) ومن اقر لغيره بخاتم فله الحلقة والفص لان اسم الخاتم يشمل الكل وكذا لو استثنى الفص فقال الخاتم له والفص لى كان الجميع للمقرله (قوله) وان اقره بسيف فله النصل والجفن والجمائل (الجفن) اعتمد وذلك ان الاسم ينطوى على الكل (قوله) ومن اقر بحجلة فله العبدان والكسوة (الجملة) خيمة مسبورة (قوله) وان قال لجل فلانة على الف درهم فان اوصى به له فلان او مات ابوه فورته فالأقرار صحيح) لانه اقر بسبب يصلح لثبوت الملك له وصورته ان يقول لما فى بطن فلانة على الف من جبة ميراث ورثه من ابيه استهلكتها وفى الوصية يقول اوصى بها فلان غير ابيه فاستهلكتها وصار ذلك ديناً للجنين او كان ذلك ديناً لايه مات وانتقل اليه فان جاءت بولدين جنينين فهو بينهما نصفان فى الوصية ذكورهما وانما فيه سواء وفى الميراث يكون بينهما لذكر مثل

ميتا قال لى الوصى والمورث لانه اقرار فى الحقيقة لهما وانما ج ل (١٢) ينتقل الى الجنين بعد الولادة ولم ينتقل ولو جاءت بولدين حينئذ قال بينهما وان بين سببا مستحيلا بان قال باعنى او افرضنى فالأقرار باطل اتفاقا ايضا

(و ان ايهم الاقرار) ولم بين سببه (لم يصح عند ابي يوسف) وفي نسخة ابي حنيفة بدل ابي يوسف وقال محمد يصح لان الاقرار من الجمع فيجب اعتلاله وقد امكن بالحمل على السبب الصالح ولا يي يوسف ان الاقرار مطلقه ينصرف الى الاقرار بسبب التجارة فيصير كأنه صرح به هدايه قال في التصحيح وفي الهداية والاسرار وشرح الاستيعاب والاختيار والتقريب ونظم الخلافات ذكر الخلاف بين ابي يوسف ومحمد وذكر في النافع الخلاف بين ابي حنيفة و ابي يوسف وذكر في البنابيع قول ابي حنيفة مع ابي يوسف فقال قال ابو حنيفة وايا يوسف في هذه المسئلة ان بين المقرجه صالحة كالارث والوصية رجع اقراره ولزمه والا فلا وقال محمد صح اقراره ﴿ ٣٣٠ ﴾ سواء بين جهة صالحة او ايهم وبحمل

اقراره على انه اوصى به رجل او مات مورثه وتركه ميراثا واعتمد قول ابي يوسف الامام البرهاني والنسفي وابو الفضل الموصلي وغيرهم وحل الكل لمحمد بالحمل على سبب صحيح وان لم يذكره فاليعفظ هذا فانه يقع اقرارات مطلقة عن السبب لا يتصور ان يكون لها سبب صحيح شرعا اه (ولو اقر بمحمل جارية او حمل شاة لرجل صح الاقرار ولزمه) المقربه سواء بين سببا صالحا او ايهم لان له وجهي صحيحا وهو الوصية من جهة غيره فحمل عليه وهذا اذا علم وجوده وقت الوصية جوهرا (و اذا اقر الرجل في مرض موته بدين) وحده سيأتي في الوصايا (وعليه دين) لزمته (في محنته) سواء علم سببه او باقراره (و) عليه ايضا (دين لزمته في مرضه) لكن (باسباب معلومة) كبذل ماله (او نقد) او اهلكه او مهر امرأة نكحها (فدين الصحة والدين المعروف بالاسباب مقدم) على ما اقربه في مرضه لان الاقرار لا يعتبر دليلا اذا كان فيه ابطال حق الغير وفي اقرار المريض ذلك لان حق غرماء الصحة تعلق بهذا المال استيفاء ولهذا منع من التبرع والحباية الا بقدر الثلث وانما تقدم المروفة الاسباب لانه لا تهمه في ثبوتها لان المدين لا مرد له ولا يجوز للمريض ان يقضى دين بعض الغرماء دون البعض لان في اتيار البعض ابطال حق السابقين الا اذا قضى ما استقرضه في مرضه

حظ الاثنتين وان قال المقر باعنى او اقرضنى لم يلزمه شيء لانه مستحيل ثم اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار لزمه ذلك وفي الوصية من وقت موت الموصى والا فلا وقال الطحاوي من وقت الوصية ويعتبر في حمل الدابة ستة اشهر كما في حمل الجارية وان جاءت به ميتا قال لال للموصى يقسم بين ورثته (قوله وان ايهم الاقرار لم يصح) وهذا (عند ابي يوسف) وقال محمد يصح وبحمل على انه اوصى به رجل او مات مورثه والا يههم ان يقول للحمل فلانة على الف درهم ولم يزد عليه (قوله وان اقر بمحمل جارية او بمحمل شاة لرجل صح الاقرار ولزمه) لانه ليس فيه اكثر من الجهالة والاقرار بالمجهول يصح وهذا اذا علم وجوده في البطن فكذا الوصية للحمل والحمل جائزة اذا علم وجوده في البطن وقت الوصية وذلك بان يولد لاقل من ستة اشهر من وقت موت الموصى وذكر الطحاوي ان المدة تعتبر من وقت الوصية وان ولد ستة اشهر فصاعدا بعد الموت فالوصية باطلة لجواز ان يكون حدث بعدها الا اذا كانت الجارية في العدة حينئذ لاجل ثبوت النسب يعتبر الى سنتين وكذا في جواز الوصية يعتبر الى سنتين قال الخجندی الوصية بالحمل جائزة اذا لم يكن من المولى وكذا ما في بطن دابته اذا علم وجوده في البطن و اقل مدة عمل الدواب سوى الشاة ستة اشهر و اقل مدة حمل الشاة اربعة اشهر (قوله واذا اقر الرجل في مرض موته بدين وعليه دين لزمته في مرضه باسباب معلومة فدين الصحة والدين المعروف بالاسباب مقدمة) لانه لا تهمه في ثبوت المعروف بالاسباب اذ المدين لا مرد له مثل بدل ما يملكه او استهلكه وعلم وجوبه بغير اقراره او تزوج امرأة بمهر مثلها وهذا الدين مثل دين الصحة لا يقدم احدهما على الآخر وليس للمريض ان يقضى بعض غرمائه دون بعض لان حقهم تعلق بالمال على وجه واحد ولا يفرد بعضهم بالقضاء دون بعض كما بعد موته ولان في اتيار البعض ابطال حق الباقيين وغرماء الصحة والمرض في ذلك سواء الا اذا قضا ما استقرضه في مرضه

اوتقد ثمن ما اشتراه فيه (فاذا ٣٣١ قضيت) اى ديون الصحة والديون المعروفة الانساب) وفضل

شئ) منها (كان) ذلك
الفاضل مصروفا (فيما اقربه
حال المرض) لان الاقرار
في ذاته صحيح وانما رد
في حق غرماء الصحة فاذا
ابق لهم حق ظهرت صحتهم
(وان لم يكن عليه ديون
في صحتهم جاز اقراره) لانه
لم يضمن ابطال حق القبر
(وكان المقر له اولي
من الورثة) لان قضاء
الدين من الخواص الاصلية
وحق الورثة يتعلق
بالتركة بشرط الفراغ
(واقرار المريض لوارثه)
بدن او عين (باطل) لتعلق
حق الورثة بماله في مرضه
وفي تخصيص البعض به
ابطال حق الباقي (الا
ان يصدق فيه بقية الورثة)
لان المانع تعلق حقهم
في التركة فاذا صدقوا زال
المانع (ومن اقر لاجني
في مرضه ثم قال هو ابني
وصدقه المقر له) وكان
بحيث يولد لثله كباي قريب
(ثبت نفيه) منه (وبطل
اقراره) لان دعوى
النسب تستند الى وقت
الميلاد فبين انه اقر لانه
فلا يصح (واقرار لاجنية
ثم تزوجها لم يطل
اقراره لها) لان الزوجية
تقتصر على زمان الزوج

اوتقد ثمن ما اشترى في مرضه وقد علم بالينة * وقوله * وديون لزمته باسباب
معلومة * مثل ثمن الادوية والنفقة وغير ذلك وقد لزمته بالينة دون الاقرار فهذه
الديون وديون الصحة سواء (قوله فاذا قضيت) يعنى الديون القديمة (وفضل
شئ بصرف الى ما اقربه في حال المرض وان لم يكن عليه ديون لزمته في صحتهم جاز
اقراره وكان المقر له اول من الورثة) قال المجتهد ومن اقر بدين في مرض موته
لا جنى جاز اقراره وان اتى ذلك على جميع ماله وهو مقدم على الميراث والوصية
الا انه لا يقدم على دين الصحة ثم اختلفوا في حد المرض قال بعضهم هو ان لا يقدر
صاحبه ان يقوم الا ان يقيمه انسان وقيل ان يكون صاحب فراش وان كان
يقوم بنفسه وقيل هو ان لا يقدر على المشي الا ان يهتدى بين اثنين وقال ابوالبث
هو ان لا يقدر ان يصل قائما وهذا احب وبه تأخذ وفي المجتهدى هو ان لا يطبق
القيام الى حاجته ويجوز له الصلاة قاعدا او يخاف عليه الموت فهذا هو المرض
المخوف الذى يكون تبرعات صاحبه من الثلث وقال بعضهم المرض المخوف كالطاعون
والقولنج وذات الجنب والرعاى الدائم والحصى المطبقة والاسهال المتواتر وقيل الدم
والسلم في انتشاء وغير المخوف كالجرب ووجع الضرس والرمم والقرع المدينى
واشبه ذلك (قوله واقرار المريض لوارثه باطل الا ان يصدق بقية الورثة)
وكذا جهته ووصيته لا يجوز الا ان يجزئه بقية الورثة وهذا اذا اتصل المرض
بالموت فانه يطل بالموت لقوله عليه السلام * لا وصية لوارث ولا اقرار له بالدين *
كذا في الهداية ويعتبر كونه وارثا عند الاقرار لا عند الموت وفي الوصية حكمه
ولو اقر لامراته في مرضه بغير مثلها اوافل صدق ولا يصدق في الزيادة على مهر
المثل وان اقر لوارثه بوديعة مستهلكة جاز وصورته ان يقول كانت عندي ودبة
لهذا الوارث فاستهلكتها ولو وهب لوارثه عبدا فاعطاه الوارث ثم مات الواهب
ضمن الوارث قيمته يكون ميراثا ولا يجوز بيع المريض على الوارث اصلا عند ابى
حنيفة ولو كان باكثر من قيمته حتى يجزئه سائر الورثة وليس عليه دين وعندهما
يجوز اذا كان ثمن المثل فان حابا فيه لا يجوز وان قلت المحاباة وبخير المشتري وان
اقر المريض لاجني جاز وان احاط بماله كذا في الهداية ولو قال المريض قد كنت ابرأت
فلانا من الدين الذى عليه في صحتي لم يجز لانه لا يملك البرائة في الحال فاذا استندها الى
زمان متقدم ولا يطل ذلك الا بقوله حكمتنا بوجودها في الحال فكانت من الثلث واعلم
ان تبرعات المريض تعتبر من الثلث كالكسبية والعق والتدبير والمحاباة بما لا يتباين فيه
والا برء من الديون واشبه ذلك (قوله ومن اقر لاجني في مرض موته ثم قال
هو ابني ثبت نفيه منه وبطل اقراره) لانه اذا ثبت نفيه بطل اقراره
لان اقرار المريض لوارثه باطل (قوله ومن اقر لاجنية ثم تزوجها لم يطل
اقراره لها) والفرق بين هذا وبين المسئلة قبلها ان دعوى النسب تستند الى وقت
الميلاد فبين انه اقر لانه فلا يصح ولا كذلك الزوجية لانها تقتصر على زمان الزوج

فبقي اقراره لاجنبية (ومن طلق زوجته في مرضه ثلاثا) او قل بسوالها ﴿ ٣٣٣ ﴾ (ثم اقر لها بدين ومات) وهي في العدة (فلها

فبقي اقراره لاجنبية يعني ان التزويج انما التزمه بالعقد وهو مستأخر عن الاقرار فلا يمنع صحته (قوله ومن طلق زوجته ثلاثا في مرضه ثم اقر لها بدين فلات ظها الاقل من الدين ومن ميراثها منه) لانها متهمان في ذلك لجواز ان يكون توصلا بالطلاق الى تصحيح الاقرار لها زيادة على ميراثها ولاتهمة في اقل الامرين فتعطي الاقل من الامرين لشرط التهمة وهذا اذا طلقها برضاها مثل ان تسأله الطلاق في مرضه واما اذا طلقا بغير رضاها فانها تستحق الميراث بالغا ما بلغ والاقرار والوصية باطلاق وان كانت بمن لا يرث بان كانت ذمية صح اقراره لها من جميع المال ووصيته من الثالث كذا في البناء (قوله ومن اقر بطلاق بولد مثله لثله وليس له نسب معروف انه ابنه وصدقه الغلام ثبت نسبه وان كان مريضا وبشارك الورثة في الميراث) لان اقراره بالبنوة معنى لزمه نفسه ولم يحمله على غيره فلهذا (قوله صدقه الغلام) هذا اذا كان يعبر عن نفسه وكان مطلقا اما الصغير فلا يحتاج الى تصديقه وسواء صدقه في حياة المقر او بعد موته ثم المقر ان كان امرأة لابد ان يكون سزاا اكبر منه بتسع سنين ونصف وان كان رجلا فلا بد ان يكون سنه اكبر منه باثني عشرة سنة ونصف (قوله وليس له نسب معروف) لان من له نسب معروف قد تلقى به حق من ثبت نسبه منه فلا يملك نقله عنه وشرطه ان يولد مثله لثله لكي لا يكون مكذبا في الظاهر واو ان الغلام انما صدقه بعد موته صح تصديقه وثبت نسبه منه لان النسب لا يبطل بالموت وكذا او اقر زوجته ثم مات فصدقه بعد موته جاز لان حقوق النكاح باقية بعد الموت وهي العدة ولو كانت هي المقرة بالزوج ثم ماتت فصدقها بعد موتها لم يصح تصديقه عند ابى حنيفة لان النكاح زال بالموت وزالت احكامه فلم يجز التصديق وقال ابو يوسف ومحمد يصح تصديقه لان الميراث ثابت وهو من احكام النكاح ولو كان في يده عبد صغير له لا يعبر عن نفسه قاضي انه ابنه وليس له نسب معروف فانه يصدق واذا كان العبد بغير عن نفسه ومثله يولد مثله ثبت النسب ايضا من المولى ويعتق وان كان له نسب معروف لا يثبت النسب ويعتق وان اقر المولى انه ابن العبد فضل هذا ابى ومثله يولد لثله وليس للمولى نسب معروف فان هنا يحتاج الى تصديق العبد ان صدقه ثبت النسب ويعتق العبد وان لم يصدقه لا يثبت النسب ويعتق العبد بخلاف ما اذا ادعاه المولى انه ابنه فان هناك لا يحتاج الى تصديق العبد والفرق انه لما ادعى ان العبد ابنه فقد ادعى ما في يده لنفسه ولا منازعه له فيصدق واما في دعواه الابوة فانه تحصيل النسب على العبد فالم يصدق لا يقبل (قوله ويجوز اقرار الرجل بالوالدين والولد والزوجة والمولى) لانه ليس فيه تحمل النسب على الغير ويعتبر تصديق كل واحد منهم بذلك وان كان الولد لا يولد مثله لثله لا يصح دعواه سواء صدقه الابن ام لم يصدقه اقام البينة او لم يتم لاصفة ذلك (قوله ويقبل اقرار المرأة بالوالدين والزوج والمولى) لان ذلك معنى تلزمه نفسها ولا تحمله على غيرها (قوله ولا يقبل

الاقل من الدين) الذي اقره (ومن ميراثها منه) لانها متهمان في ذلك لجواز ان يكون توصلا بالطلاق الى تصحيح الاقرار فثبت اقل الامرين قيدنا بسوالها ودوام عدتها لانه بغير سوالها يكون قارا فلها الميراث بالغا ما بلغ ويبطل الاقرار واذا انقضت عدتها قبل موته ثبت اقراره ولا ميراث لها (ومن اقر بطلاق يعبر عن نفسه (ولد مثله لثله وليس له) اي الغلام) نسب معروف انه ابنه وصدقه الغلام) في دعواه (ثبت نسبه منه وان كان) المقر (مريضا وبشارك) الغلام المقر (الورثة في الميراث) لانه بثبوت نسبه صار كال معروف النسب فيشار كهم وشرط كونه يولد مثله لثله كي لا يكون مكذبا ظاهرا وان لا يكون معروف للنسب لان معروف النسب يمنع ثبوته من غيره وشرط تصديقه لانه في يد نفسه اذا المسئلة في غلام يعبر عن نفسه حتى لو كان صغيرا لا يعبر عن نفسه لم يعتبر تصديقه (ويجوز اقرار الرجل بالوالدين والولد والزوجة والمولى) لانه اقرار بما يلزمه وليس فيه تحصيل النسب على الغير

فيه تحصيل النسب على الغير) ويقبل اقرار المرأة بالوالدين والزوج والمولى) لا يثبتا (ولا يقبل) اقرارها (اقرار)

اذا كانت ذات زوج او متدة منه (بالولد) لان فيه تحمیل النسب على الغير هو الزوج لان النسب منه (الا ان يصدقها الزوج لان الحق له (او تشهد بولادتها) ﴿ ٣٣٣ ﴾ امرأة (قالة) او غيرها لان قول المرأة الواحدة في الولادة مقبول قال الاقطع فثبت الولادة بشهادتها و يلقح النسب بالفراش اه قبيدنا بذات الزوج او المتدة منه لانها اذا لم تكن كذلك صح مطلقا وكذا اذا كانت كذلك و ادعت انه من غيره قال في الهداية ولا بد من تديق هؤلاء يعني الوالدين والولد والزوج والزوجة والمولى لما مر انهم في ابدى انفسهم فيتوقف نفاذ الاقرار على تصديقهم وقدمنا ان هذا في غير الولد الذي لا يبر من نفسه لانه بمنزلة امتناع فلا يعتبر تصديقه (و من اقر بنسب من غير هؤلاء المذكورين (الوالدين والولد) والزوج والزوجة والمولى (مثل الاخ والعم) والجدة وابن الابن (لم يقبل اقراره في النسب) وان صدقه المقر له لان فيه حمل النسب على الغير (قوله فان كان له وارث معروف قريب او بعيد فهو اولي بالمراث من المقر) لانه لما لم يثبت نسبه لا يرث الوارث المعروف و حل هذا لو كان له عم او خالة فهو اولي منه (قوله فان لم يكن له وارث استحق المقر ميراثه) لان له ولاية التصرف في ماله عند عدم الوارث الا ترى انه ان وصى بجميعه فيستحق جميع المال وان لم يثبت نسبه وليست هذه وصية حقيقة حتى من اقر في مرضه باخ ثم اوصى لآخر بجميع ماله كان لوصيه ثلث المال ولو كان الاول وصية لاشركا فصين قال في الينابيع ومن اقرباؤه او خاله او عمه وليث له وارث ثم رجع عن اقراره وقال ليس بيني وبينك قرابة صح رجوعه ويكون ماله لبيت المال (قوله ومن مات ابوه فاقرباؤه لم يثبت نسب اخيه وبشاركه (استحق المقر ميراثه) لانه ولاية التصرف في ماله منه عند عدم الوارث فيستحق جميع المال وان لم يثبت نسبه (ومن مات ابوه فاقرباؤه لم يثبت نسب اخيه) وان صدقه (و

في الميراث) لان اقراره تضمن شيئين حمل النسب على الغير ولا ولاية له عليه والاشراك في المال وله فيه ولاية فيثبت كالشئ اذا اقر على البايع بالعق لم يقبل اقراره عليه حتى لا يرجع عليه بالثمن ولكنه يقبل في حق العتق وقال القاضي يثبت نسبه و يشاركه ومن فوائده قوله و يشاركه اذا اقر الابن المعروف باخ له اخذ نصف ما في يده وان اقرباخذت اخذت ثلث ما في يده وان اقرباخذت وهو ابن الميت اخذت سدس ما في يده وان اقر زوجة لابه اخذت ثمن ما في يده فهذا معنى قوله و يشاركه في الميراث قال المحندي رجل مات وترك ابنين فالسالم بينهما نصفان فان قال احدهما لامرأة هذه امرأة ابني ان صدقه الآخر جاز و يكون لهما الثمن والباقي بينهما و هو منكر عليهما فاضرب اثنين في ثمانية يكون ستة عشر للمرأة سهمان ولهما اربعة عشر وان كذب الابن الآخر اخذت الى قسمين قيمة ظاهرة وهو ان يقسم المال بينهما نصفين فا حصل للفر جمل على تسعة للمرأة اثنان والابن سبعة لان في زعم المقران المال بينهما و بين المرأة على ستة عشر الا ان المنكر ظالم حيث اخذ النصف تاما فيكون الباقي بين المقر والمرأة على مقادير سهامها يعني ان للمرأة سهمان وله سبعة فلما صار هذا النصف على تسعة صار الكل ثمانية عشر تسعة للمنكر و سهمان للمرأة و سبعة للمقر لان اقراره على نفسه فيكون في نصيبه والله سبحانه و تعالى اعلم

لكنه (يشاركه في الميراث) لان اقراره تضمن شيئين حمل النسب على الغير ولا ولاية له عليه فلا يثبت والاشراك في المال وله فيه ولاية فيثبت

كتاب الاجارة

الاجارة لغة اسم للاجرة وهي كراء الاجير وقد أجره اذا اعطاه أجرته من بابي طلب و ضرب فهو أجر و ذلك مأجور و تمامه في القرب و اسطلاحا (عقد على المنافع بموئ) و تعتقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة و اقيمت اثنين مقام المنفعة في حق اضافة العقد اليها ليرتبط الايجاب بالقبول ثم عله يظهر في حق المنفعة (ولا تصح) الاجارة (حتى تكون المنافع معلومة و الاجرة) ايضا (معلومة) لان الجهالة في العقود عليه و بدله تفضي الى المنازعة كجهالة الثمن و الثمن في المبيع

كتاب الاجارة

الاجارة عقد على المنافع بموئ مالى يتجدد انقضاده بحسب حدوث المنافع ساعة فساعة و كان القياس فيها ان لا يجوز لانها عقد على مالم يخلق و على ما ليس في ملك الانسان وانما جوزت لقوله عليه السلام اعطى الاجير أجره قبل ان يحضره . و قال عليه السلام ثلاثا ما خصهم يوم القيمة و من كنت خدمه خدمته رجل اعطاني ثم غدراني فاعطاني الزمام و رجل باع حرا و اكل ثمنه و رجل استأجر اجيرا و استوفى منه عمله و لم يوفه أجره . (قوله رحمه الله الاجارة عقد على المنافع بموئ) حتى لو حال بينه و بين تسليم المنافع حائل او منعه مانع او انه دمت الدار لم يلزمه الموضع لان المنافع لم تحصل له فدل على انها معقودة على المنفعة بخلاف النكاح فانه عقد على الاستباحة حتى لو تزوج امرأة فالمر لا يلزم له و ان حال بينه و بين تسليمها حائل او ماتت حبيب العقد ثم التملكات نوعان تملك عين و تملك منفعة فملك العين نوعان بموئ كالبيع و بغير عوض كالهبة و تملك المنفعة نوعان ايضا بموئ كالاجارة و بغير عوض كالعارية و الوصية بالمنافع (قوله ولا يصح) حتى تكون المنافع معلومة و الاجرة معلومة (لان الجهالة في العقود عليه و بدله تفضي الى المنازعة كجهالة الثمن و الثمن في المبيع كانت دراهم شرط بيان المقدار و يقع على نقد البلد فان كانت النفود مختلفة المالية فسدت الاجارة و في البنايع يقع على الغالب منها و ان اختلفت الثبة فسدت الاجارة الا ان بين احدها و ان كانت كيلية او وزنية او هديا متقاربا بشرط فيه بيان المقدار

والصفة وان كان لجملة مؤنة يشترط فيه بيان موضع الايفاء عند ابي حنيفة
وعندهما لا يشترط وبسمله عند الارض المستأجرة ولا يحتاج الى بيان
الاجل فان بين الاجل صبار مؤحلا كالقن في البيع وان كان عروضا او ثابا يشترط
فيها بيان القدر والصفة والاجل لانها لا تثبت في الذمة الا سلفا فبراما فيها شرائط
السلم وان كانت من العبيد والجواري وسائر الحيوان فلا بد فيها من ان تكون
مينة مشارا اليها وان كانت منفعة فعلى وجهين ان كانت من خلاف الجنس
كالسكنى بالركوب او الزراعة بالهيس ونحو ذلك جاز وكذا من استأجر دارا
بخدمة عبد جاز واما اذا قبلت بنفسها كما اذا استأجر دارا لسكنى دار اخرى
او ركوب دابة بركوب دابة اخرى او زراعة ارض بزراعة ارض اخرى فلا جارة
فاسدة لان الجنس باقراده يحرم النساء كذا في النبايع وقال الشافعي يجوز اجارة
المنافع بالمنافع سواء كانت بحسبها او بخلاف جنسها ولو استأجر عبدا بخدمه شهرا
بخدمة امته فهو فاسد عندنا لما بينا ان النساء لا يجوز في الجنس فان خدم احدهما ولم
يخدم الآخر قال محمد يجب اجرة المثل وهو الظاهر ومن ابي يوسف لاجرة عليه
ولو كان عبد بين اثنين فاجر احدهما نصيبه من صاحبه يحيط معه شهرا هل ان
بصوغ نصيبه معه في الشهر الداخل لم يحز من جهة ان النصيبين في العبد الواحد
متفقان في الصفة وانما يجوز في الصلحين المختلفين اذا كان ذلك في عيدين كذا في الكرخي
(قوله وما جاز ان يكون ثمننا في البيع جاز ان يكون اجرة في الاجارة) لان الاجرة
ثمن المنفعة فيعتبر بثن البيع ومالا يصلح ثمننا في البيع يجوز ان يكون اجرة كالحیوان
فدين ان هذا غير منمكس وكذا استيجار الظئر بطعامها وكسوتها يجوز عند ابي حنيفة
استحسانا وان لم يجد ذلك ثمنيا في البيع (قوله والمنافع نصير تارة معلومة بالمدّة
كاستيجار الدور للسكنى والارض للزراعة فيصح العقد على مدة معلومة) لان منافع
الدور والارض لا تكون معلومة الا بتقدير المدّة لان المدّة اذا لم تكن معلومة اختلف
انتعافدان فيها فيقول احدهما تنهر والآخر اكثر فيقع النزاع (قوله اى مدّة
كانت) بنى طالت او قصرت لكونها معلومة وهذا اذا كانت مملوكة اما اذا كانت
الارض موقوفة استأجرها من المتولى الى طويل المدّة فانه ينظران حكايا السعر بحاله
لم يزد ولم ينقص فانه يجوز وان غل اجر مثلها فانه يفسخ ذلك ويحدد العقد ثانيا
وقيا مضى من المدّة يجب بقدره من المسمى وان كانت الارض بحال لا يمكن فسخها
بان كانت مردوعة فانها الى وقت الزيادة يجب فيها من المسمى بقدره وبعد الزيادة
الى تمام السنة يجب اجر مثلها واما اذا انتقصت اجرتها اى رخصت فان الاجارة
لا تنفسخ لان المستأجر قد رضی بذلك وفي الهداية الاجارة في الاوقاف لا تجوز اكثر
من ثلاث سنين وهو المختار كى لا يدعى المستأجر ملكها فان اجر الوقف باجر المثل
ولم تردد الرغبات ولا غل السعر لم تنفسخ الاجارة اما اذا ازدادت الرغبات وغل
السعر ففسخت ويحدد العقد بالزائد ويؤخذ فيها مضى بقدر المسمى وعلى هذا ارض

(و) كل (ما جاز ان يكون
ثمننا) اى بدلا (في البيع
جاز ان يكون اجرة في
الاجارة) لان الاجرة ثمن
المنفعة فيعتبر بثن البيع
ولا ينمكس لمجواز اجارة
المنفعة بالمنفعة اذا اختلفا
كما يأتي (والمنافع تارة نصير
معلومة بالمدّة) اى بيان
مدّة الاستيجار (كاستيجار
الدور) مدّة معلومة (لسكنى
و) (استيجار) الارضين
للزراعة فيصح العقد على مدّة
معلومة اى مدّة كانت (اى
طالت او قصرت لان المدّة
اذا كانت معلومة كان قدر
المنفعة فيها معلوما الا في
الاوقاف فلا تجوز الاجارة
الطويلة في المختار كى لا يدعى
المستأجر ملكها وهى مازاد
على ثلاث سنين في الضباع
وعلى سنة في غيرها وعلى
هذا ارض

القيم ثم المعتبر بالزيادة عند الكل اما اذا زاد واحد في اجرتها مضارة فلا يعتبر ذلك وكذا المحكم في الحوائث الموقوفة (قوله و تارة نصير معلومة بالسمية كن استأجر رجلا على صبح ثوب او خياطته او استأجر دابة ليحمل عليها مقدارا معلوما الى موضع معلوم او يركبها مسافة سماها) لانه اذا بين الثوب انه من القطن او الكتان او الصوف او الحرير وبين لون الصبح وقدره وجنس الخياطة انها فارسية او رومية وبين القصة انها مع اللثا او دونه وبين القدر المحمول على الدابة وجنسه والمسافة صارت المنفعة معلومة فيصح العقد ولو استأجر دابة ليشيع عليها رجلا او يتلقاه فهو قاسد الا ان يسمى موضعا معلوما لان التشيع يختلف بالقرب والبعد و لو استأجر دابة الى الكوفة فله ان يبلغ عليها منزله استحضانا والقياس ان تنفذ الاجارة ببلوغه الى ادى الكوفة وعطف الدابة المستأجرة وسعة بها على الموجر لانها ملكه فان عطفها المستأجر بغير اذنه فهو متطوع لا يرجع به على الموجر فان شرط عطفها على المستأجر لم يجز العقد لان قدر ذلك مجهول والبدل المجهول لا يجوز العقد به وكذا اذا أجرة دابة بعطفها لم يجز لجهالة الاجرة ومن شرطها ان تكون معاومة وكذا اذا استأجر عبدا او امه المخدمة او فطخ نفقته على المالك لما ذكرنا (قوله و تارة نصير معلومة بالتميين والاشارة كن استأجر رجلا لينقل له هذا الطعام الى موضع معلوم) قال في الكرخي والملم يحيط الطعام من رأسه لا يجب له الاجرة لان الخط من تمام العمل قال المحجتي اذا استأجر دارا شهرا فان كان العقد حصيل في غرة الشهر يقع على الهلال فاذا انسخ انقضت المدة وان كان حصل في بعض الشهر يقع على ثلاثين يوما وان استأجرها سنة ان وقع في غرة الشهر يقع على اثني عشر شهرا بالاهلة اتفاقا وان وقع في بعض الشهر وقع على تلك السنة كلها بالايام ثلاثمائة وستين يوما عندناي حنيفة وعندهما احد عشر شهرا بالاهلة والشهر الواحد بالايام بحسب ما بقي من اول الشهر فيكمل في آخر الشهر و لو استأجر اثوارا لم يحرث فلا بد من تقديرها بالعمل بان يستأجره لبحرث له ارضا معلومة بعينها او بقدرها بالمدة بان استأجره لبحرث عليه يوما او يومين او شهرا و شرط بعضهم مع هذا معرفة الارض لانها تختلف بالصلاية والرخاوة ﴿ مسألة ﴾ ثم اختلف المشايخ المبين الذي يثبت القاضى مع المدعى الى خصمه قال بعضهم يجب في بيت المال وقال بعضهم على المتروك وكذا السارق اذا قطعت يده فأجرة القاطع ونمن الدهن الذي يحسم به العروق على السارق لانه تقدم منه سبب وجوبها وهو الدرقة (قوله و يجوز استئجار الدور والحوائث للسكنى وان لم بين ما يعمل فيها الحوائث هي الدكاكين وذلك لان العمل المتعارف فيها السكنى فيصرف اليه وهو لا يتفاوت اذا لم يكن فيه ما يؤمن البناء فصارت المنافع معلومة فلا يحتاج الى تسمية زعمها (قوله و له ان يعمل فيها كل شئ الا الحداد والقصار والطحان) لان ذلك يؤمن البناء فلا يدخل تحت العقد الا ان يشترطه فاذا رضى به صاحب

القيم جوهره (و تارة نصير المنفعة (معلومة بالعمل) اي بيان العمل المفود عليه (والسمية كن استأجر رجلا على صبح ثوب او خياطة) وبين الثوب ولون الصبح وجنس الخياطة (او استأجر دابة ليحمل عليها مقدارا معلوما) قدره وجنسه (او يركبها مسافة سماها) بيان الوقت او الموضع فلو خلا عنها مافى فاسدة برأيه (و تارة نصير المنفعة (معاومة بالتميين) للمفود عليه (والاشارة) اليه (كن استأجر رجلا لينقل له هذا الطعام الى موضع معلوم) لانه اذا اراد ما ينقله والموضع الذى يحمل اليه كانت المنفعة معلومة (ويجوز استئجار الدور) جمع دار و هي معلومة (والحوائث) جمع حائث و هي الدكان المدة (السكنى) وان لم بين ما يعمل فيها (لان العمل المتعارف فيها السكنى فيصرف اليه (وله ان يعمل كل شئ) ما لا يضر بالبناء كما اشار اليه بقوله (الا الحداد والقصار والطحان) لان في ذلك تنورا ظاهرا لانه يؤمن البناء ويضره فلا يملكه الا بالسمية

(ويجوز استئجار الاراضى
 للزراعة) لانها منفعة
 مقصودة مفقودة فيها
 (و) لكن (لا يصح العقد
 حتى يسمى ما يزرع فيها)
 لان ما يزرع فيها متفاوت
 وبضه يضر بالارض
 فلا بد من التعيين كبلات قمع
 المنازعة (او يقول هل
 ان يزرع فيها ماشاء) لانه
 بالتفويض اليه ارتفعت
 الجهة المفضية الى
 المنازعة (ويجوز ان يستأجر
 الساحق بالحياء المملة
 وهى الارض الخالية
 من البناء والقرى (ليني
 فيها) بناء (او يرس فيها
 نخلا او شجرا) لانها منفعة
 تقصد بالاراضى كالزراعة
 (فاذا انقضت مدة الاجارة
 لزومه) اى المستأجر
 (ان يقلع البناء) الذى بناه
 (والقرى) الذى غرسه
 ان لم يرض المؤجر بتركها
 (ويسلمها) لصاحبها
 (فارغة) لانه لا نهاية لهما
 وفي اقسامها اضرار
 بصاحب الارض بخلاف
 ما اذا انقضت المدة والزرع
 بقل حيث يترك باجر المثل
 الى ادراكه لانه غاية
 معلومة فامكن رعاية

الدار جاز ويبنى بالطمان الرضى رضى الماء ورضاء الثور لارضى اليد وقال بعضهم يمنع
 من الكل وقيل ان كان رضى اليد يضر بالبناء منع منه والا فلا وبهذا كان يبنى الخلوائق
 واما كسر الحطب فلا يمنع كسر المتعاد منه وقيل يمنع منه كذا فى القوائد وله
 ان يسكن بنفسه الدار ويسكن غيره قال الخبندى اذا استأجر دارا ليس له ان
 يوجرها حتى يقبضها فاذا قبضها ثم اجرها فانه يجوز اذا اجرها بمثل ما استأجرها
 او اقل وان اجرها باكثر مما استأجرها جاز الا انه اذا كانت الاجرة الثانية من
 جنس الاولى لا يطيب له الزيادة ويتصدق بها وان كانت من خلاف جنسها طابت له
 الزيادة فان كان زاد فى الدار شيئا كما لو حفر فيها بئرا او طينها او اصلح ابوابها او شيئا
 من حيطانها طابت له الزيادة واما الكس فانه لا يكون زيادة وله يوجرها من شاء الا
 الحداد والقصار والطمان وما اشبه ذلك مما يضر بالبناء * واعلم انه لا يخلو اما ان يستأجر
 منقولا او غير منقول فان استأجر منقولا لم يجز للمستأجر ان يوجره قبل قبضه كما
 فى البيع وان كان غير منقول واراد ان يوجره قبل القبض فانه يجوز عندهما خلافا لمحمد
 كاختلاف فى البيع وقيل لا يجوز الاجارة بالاتفاق بخلاف البيع وقد تقدم ذلك فى باب
 المراجعة واذا اجر المستأجر الدار او الارض بمن آجره ان سكان قبل القبض
 لم يجز اجماعا وكذا بعد القبض عندهما خلافا للشافى ثم اذا كان لا يصح عندهما هل يكون
 ذلك نقضا للعقد الاول فيه اختلاف المشايخ والاصح ان العقد ينفسخ (قوله ويجوز
 استئجار الاراضى للزراعة والمستأجر الشرب والطريق) لان الاجارة تقصد للانتفاع
 والانتفاع الا بالشرب والسلوك اليها فصار ذلك من مقضاها ولا يدخلان فى البيع
 الا بذكر الحقوق او المرافق لان المقصود منه ملك الرقبة للانتفاع فى الحال ولا
 بأس باستئجار الارض للزراعة قبل ربحها اذا كانت متعاده لرى فى مثل هذه المدة
 التى هدف الاجارة عليه وان جاء من الماء ما يزرع به بعضها فالمستأجر بالخيار ان شاء
 نقص الاجارة كلها وان شاء لم ينقصها وكان عليه من الاجر بحسب ما روى منها كذا
 فى الخبندى (قوله ولا يجوز العقد حتى تبين ما يزرع فيها او يقول هل ان ازرع فيها
 ماشاء) يعنى ان لكل واحد من المتعاقدين ان يفسخ العقد مالم يزرعها ومضت
 الاجارة صحت وزمهسمى بخلاف سائر الاجارات الفاسدة وكذا لو استأجر دابة
 الى موضع معلوم ولم يسم ما يحمل عليها وحمل عليها حملا متعارفا فبلغ ذلك الموضع
 فانه المسمى وان عطيت فى الطريق فلا ضمان عليه وان اختصما قبل ان يحمل
 عليها شيئا انقضت الاجارة لفساد العقد فى الابتداء كذا فى النيسابى ولو لم يبين
 ما يزرع فيها ولا قال هل ان ازرع فيها ماشاء فان الاجارة فاسدة فان اختصما
 قبل الزراعة فلكل واحد منهما ان يفسخ فان زرع المستأجر شيئا قبل الفسخ
 فعين ذلك بالعقد للموخر المسمى من الاجرة ولو قال هل ان ازرع فيها ماشاء
 فهو جائز له ان يزرع فيها ماشاء (قوله ويجوز ان يستأجر الساحة ليني
 فيها او يرض فيها نخلا او شجرا فاذا انقضت المدة لزومه قطع ذلك ويسلمها فارغة)

الجانين (الا ان يختار صاحب الارض ان يقره) اي الباني والفارس (قيمة ذلك) البناء والفارس (مقلوما فملكه) وهذا رضا صاحب البناء والفارس الا اذا سكتت تنقص الارض بالقطع فحينئذ يملكها بغير رضا هدايه (او يرضى بتركه على حاله فيكون البناء لهذا والارض لهذا) لان الحق له ان لا يستوفيه والرطبة كالشجر لانها لانهاية لها (ويجوز استيجار الدواب للركوب والجل) لانها منفعة موهودة (فان اطلق ٣٣٨) للركوب بان قال ركب من شاء) وهو المراد

لانه لانهاية لذلك وليس هذا استأجرها للزرع فانقضت المدة وفيها زرع فانها تبقى باجرة المثل الى وقت الادراك لان للزراع نهاية معلومة فيمكن توفية الملقين ونظيره من الفرس والشجر اذا انقضت المدة فيها عرفاته يؤخر الى ادراكه بالاجرة لهذا المني كذا في القاضي وان انقضت الاجارة وفي الارض رطوبة فانها تطلع لان الرطاب لانهاية لها فاشبهت الشجرة (قوله الا ان يختار صاحب الارض ان يقره قيمة ذلك مقلوما ويكونه) انما يكون الخيار لصاحب الارض اذا كانت الارض تنقص بالقطع فحينئذ يملكه بالقيمة مقلوما وان لم يرض المستأجر بذلك واما اذا كانت الارض لا تنقص بالقطع فليس له تملكه بالقيمة الا ان يرضى المستأجر بذلك (قوله او يرضى بتركه على حاله فيكون البناء لهذا والارض لهذا) لان الحق له ان لا يستوفيه ويكون لكل واحد ما هو له (قوله فان اطلق الركوب جازله ان يركبها من شاء) علا بالاطلاق لكن اذا ركب بنفسه او ركب واحد ليس له ان يركب غيره لانه بين مرادا من الاصل والناس يتفاوتون في الركوب فصار كأنه نص على ركوبه (وكذلك) الحكم (ان استأجر ثوبا لبس واطلق لتفات الناس في اللبس ايضا فان) قيدان (قال على ان يركبها فلان او يلبس الثوب فلان) فخالف (فاركبها غيره او البسه غيره) اي غير الشروط (كان ضامنا ان عطبت لان الناس يتفاوتون في الركوب واللبس فصح التمييز وليس له ان يتعداه ولا اجر يلزمه لانه لا يجتمع مع الضمان (وكذلك كل ما يختلف باختلاف المستعمل لما تقدم واما القمار وما

لانه لانهاية لذلك وليس هذا استأجرها للزرع فانقضت المدة وفيها زرع فانها تبقى باجرة المثل الى وقت الادراك لان للزراع نهاية معلومة فيمكن توفية الملقين ونظيره من الفرس والشجر اذا انقضت المدة فيها عرفاته يؤخر الى ادراكه بالاجرة لهذا المني كذا في القاضي وان انقضت الاجارة وفي الارض رطوبة فانها تطلع لان الرطاب لانهاية لها فاشبهت الشجرة (قوله الا ان يختار صاحب الارض ان يقره قيمة ذلك مقلوما ويكونه) انما يكون الخيار لصاحب الارض اذا كانت الارض تنقص بالقطع فحينئذ يملكه بالقيمة مقلوما وان لم يرض المستأجر بذلك واما اذا كانت الارض لا تنقص بالقطع فليس له تملكه بالقيمة الا ان يرضى المستأجر بذلك (قوله او يرضى بتركه على حاله فيكون البناء لهذا والارض لهذا) لان الحق له ان لا يستوفيه ويكون لكل واحد ما هو له (قوله فان اطلق الركوب جازله ان يركبها من شاء) علا بالاطلاق لكن اذا ركب بنفسه او ركب واحد ليس له ان يركب غيره لانه بين مرادا من الاصل والناس يتفاوتون في الركوب فصار كأنه نص على ركوبه (وكذلك) الحكم (ان استأجر ثوبا لبس واطلق لتفات الناس في اللبس ايضا فان) قيدان (قال على ان يركبها فلان او يلبس الثوب فلان) فخالف (فاركبها غيره او البسه غيره) اي غير الشروط (كان ضامنا ان عطبت لان الناس يتفاوتون في الركوب واللبس فصح التمييز وليس له ان يتعداه ولا اجر يلزمه لانه لا يجتمع مع الضمان (وكذلك كل ما يختلف باختلاف المستعمل لما تقدم واما القمار وما

لا يختلف باختلاف المستعمل فلا يعتبر تقييده (فاذا شرط) في القمار (سكنى واحد) بينه (فله ان يسكن (كالمخ) غيره) لان التقييد غير مفيد لعدم التفاوت والذي يضر بالبناء خارج على (ما تقدم وان سمي) المستأجر (نوبا وقدرا يحمله على الدابة مثل ان يقول) لاجل عليها (خمس اقفة حنطة فله ان يحمل ما هو مثل الحنطة في الضرر) كالمدس والماس لعدم التفاوت (او اقل) ضررا (سكا الشميز والسهم) لكونه خيرا من الشروط (وليس له

ان يحمل ما هو اضر من الخنطة كاللحم والحديد) لان عدم الرضا به والاصل ان من استحق منفعة مقدرة بالعقد فاستوفها او مثلها او دونها جاز لدخوله تحت الاذن ولو اكثر لم يجز لعدم دخوله تحت (وان استأجرها) اي الدابة (ليصل عليها قطنا سماه) اي سمي قدره (فليس له ان يحمل مثل وزنه حديدا) ونحوه لانه ربما يكون اضر على الدابة فان الحديد يجتمع في موضع في ظهره والقطن ينسبط عليه (و ان استأجرها) اي الدابة (ليركبها فاردف معه رجلا) بحيث يستمسك بنفسه والدابة تطبق ذلك (فطابت) الدابة (ضمن نصف قيمتها) لانها تلف بركوبها واحدها مأذون له دون الآخر (ولا يعتبر بالثقل) لان الرجال لا توزن والدابة ربما يفرها يحمل الراكب الخفيف ويخف عليها ركوب الثقل فاعتبر عدد الراكب ولم يمين الضامن لان المالك ﴿ ٣٣٩ ﴾ بالخيار في تضمين ايها شاه ثم ان ضمن الراكب فلا رجوع له على

الردف وان ضمن الردف يرجع بما ضمن على الراكب ان كان مستأجره منه والا لا ولم يتعرض لوجوب الاجر والمنقول في النهاية والمحيط انه يجب جميع الاجر اذا هلك بعد بلوغ المقصد مع تضمين النصف لان الضمان لركوب غيره والاجر لركوب وقيد بكونها عطبت لانها لو سلمت لا يلزمه غير المسمى كما في غاية البيان وقيد بالارادف ليكون كالتابع لانه لو اقصده في السرج صار فاصبا ولم يجب عليه شيء من الاجر لانه لا يجامع الضمان مكملا في غاية البيان وكذا لو حمله على طائفة لكونه يجتمع في محل واحد فيشق على الدابة وان كانت تطبق

كاللحم والحديد والرصاص) لان ضرر ذلك اكثر من ضرر الخنطة وهو لم يرض بذلك (قوله) وان استأجرها ليصل عليها قطنا سماه فليس له ان يحمل مثل وزنه حديدا) لانه اضر بالدابة فان الحديد يقع من الدابة على موضع واحد من ظهرها والقطن ينسبط على ظهرها فكان اخف على الدابة وايسر فان هلكت ضمن قيمتها ولا اجرة عليه لانه يحمله مخالفا فصار كالغاصب كذا في القاضى واما اذا سلمت فعليه الاجرة قال في شرح الارشاد وكذا اذا استأجرها ليصل الحديد لم يمكن له ان يحمل عليها مثل وزنه قطنا (قوله) واذا استأجرها ليركبها فاردف معه رجلا آخر فطابت ضمن نصف قيمتها (بنى مع الاجرة وهذا اذا كانت الدابة تطبق حملها اما اذا كانت لا تطبق ضمن كل القيمة كذا في المستصنى وقيد بقوله فاردف رجلا لانه ان اردف صيلا لا يتمسك ضمن ما زاد الثقل وان كان يتمسك فهو كالرجل وانما ضمن نصف قيمتها ولم يعتبر الثقل لان الدابة قد يضرها حمل الراكب الخفيف ويخف عليها ركوب الثقل لعله بالفروسة (قوله) وان استأجرها ليصل عليها مقدارا من الخنطة فحمل عليها اكثر منه فطابت ضمن ما زاد) الثقل لانها عطبت بما هو مأذون وغير مأذون والسبب الثقل فانقسم عليها الا اذا كان حملا لا يطبقه مثل تلك الدابة فيحنث بضمن كل قيمتها لعدم الاذن فيه اصلا لمخروجه من مادة طائفة الدابة قال في شرحه لا اجرة عليه في قدر الزيادة لانه استوفى منفعتها فيه من غير عقد وقوله الثقل بكسر التاء ونحريك القاف ولو استأجر دابة الى مكان تجاوز ذلك المكان فانه بصير مخالفا وبالحلاف صار ضامنا ثم اذا عاد وسلم الدابة الى صاحبها فانه يجب الاجرة للذهاب ولا يجب عليه شيء للرجوع اذا كان قد استأجرها ذاهبا وجائيا لانه لما جاوز المكان صار مخالفا فيجب عليه الضمان والاجرة والضمان لا يمتحان ههنا قال في الهداية اذا استأجر دابة الى الحيرة فجاوزها الى القادسية ثم ردها

حملها كما في النهاية وقيد بالرجل لانه لو ركبها وحمل عليها شيئا ضمن قدر الزيادة وهذا اذا لم يركب فوق الحمل اما ركب فوق الحمل ضمن جميع القيمة كما ذكره خواهر زاده وقيدا بكونه يستمسك بنفسه لان ما لا يستمسك بنفسه بمنزلة المتاع بضمن بقدر ثقله كما في الزباني وبكونها تطبق ذلك لانها اذا لم تطبق بضمن جميع القيمة كما في كافى النسق (وان استأجرها ليصل عليها مقدارا من الخنطة) مثلا (فحمل اكثر منه) من جنسه (فطابت) الدابة (ضمن ما زاد الثقل) لانها عطبت بما هو مأذون فيه وغير مأذون فيه والسبب الثقل فانقسم عليها الا اذا كان حملا لا يطبقه مثل تلك الدابة فيحنث بضمن كل قيمتها لعدم الاذن فيها اصلا لمخروجه من المتاد ههنا قيدا بانها من جنس المسمى لانه لو حمل جنسا غير المسمى ضمن جميع القيمة كما في البحر

الى الحيرة فنفتت فهو ضامن وكذا العارية فقبل تأويل هذه المسئلة اذا استأجرها
 ذاهبا لاجائيا لينتهي العقد بالوصول الى الحيرة فلا يصير بالعود مردودا الى يد
 المالك معنى اما اذا استأجرها ذاهبا وجائيا يكون بمنزلة المودع اذا خالف ثم عاد
 الى الوفاق فانه يرتفع عنه الضمان وقيل الجواب مجرى على الاطلاق وهو
 الاصح واو استأجر دابة الى مكان معلوم فلم يذهب بها وجلس في داره حتى
 مضت المدة فمطبت يجب عليه الضمان بحبسها ولا اجرة عليه لانه حبسها
 في موضوع غير مأذون فيه وكذا اذا استأجرها الى موضع معلوم فركبها الى موضع آخر
 فانه يضمن اذا هلك وان كان اقرب منه لانه صار مخالفا ولا اجرة عليه وان
 استأجرها الى مكان معلوم فذهب من غير الطريق العام ان كان الناس يسلكونه
 لا يصير مخالفا وان سلك طريقا لا يسلكه الناس فانه يضمن اذا هلك واذا لم تهلك
 وبلغ الموضع المعلوم ثم رجع وسلم الدابة الى صاحبها فانه يجب عليه الاجرة السمتة
 ولو استأجرها الى مكان معلوم ليركبها فذهب بها ولم يركبها ولم يحمل عليها شيئا فانه
 يجب عليه الاجرة وكذا اذا استأجر دارا ليسكنها فلم المفاتيح اليه ومضت المدة فانه
 يجب عليه الاجرة سواء سكنها او لم يسكن الا اذا منعه مانع من سلطان او غيره واذا
 عطبت الدابة المستأجرة او العبد المستأجر من غير تعد ولا خلاف ولا جناية فلا ضمان
 عليه لان العين المستأجرة امانة في يد المستأجر سواء كانت العين المستأجرة في الاجارة
 الصحيحة او الفاسدة فانها امانة ولو استأجر دابة ليركبها عريا فليس له ان يركبها الاعريا
 ولو استأجرها ليركبها بسرج لم يركبها عريا وان استأجرها للحمل لم يجوز ان يركبها
 وان استأجرها للركوب لم يجوز ان يحمل عليها متاعا ولا يجوز ان يستلق عليها ولا يشكى
 على ظهرها بل يكون راكبا على العرف والعادة فان انقضت الاجارة هل يجب على
 المستأجر رد الدابة من غير طلب من صاحبها قال بعضهم لا يلزمه من غير مطالبة لانها
 امانة كالوديعة وقال بعضهم يلزمه ذلك لانه بعد الفراغ غير مأذون له في اسائها
 فلزمه الرد فان حبسها في بيته بعد استيفاء منفعتها حتى تلفت ان كان حبسها لنذر
 لم يضمن والا يضمن (قوله فان كعب الدابة بلجامها) اي جذبها الى نفسه بنفسه
 (او ضربها فمطبت ضمن عند ابي حنيفة) وعليه الفتوى لان الاذن في ذلك مقيد
 بشرط السلامة (وقال ابو يوسف ومحمد لا يضمن) اذا فعل منه فعلا متعارفا واما
 اذا ضربها ضربا غير متعاد او كعبها كعبا غير متعاد فمطبت ضمن اجماعا وهذا عندهما
 بخلاف المعلم اذا ضرب الصبي بدون الاذن فانه يضمن لامكان التعليم بلا ضرب لانه
 من اهل الفهم والتمييز بخلاف الدابة قال في الكرخي قال اصحابنا جميعا في المعلم والاستاذ
 الذي سلم اليه الصبي في صناعة اذا ضرباه بغير اذن ابيه او وصيه فأت ضمننا واما اذا
 ضرباه باذن الاب او الوصي لم يضمننا وهذا اذا ضرباه ضربا متادا يضربه مثله اما
 اذا لم يكن كذلك ضمننا على كل حال واما اذا ضرب الاب ابنه فأت ضمن وكذا الوصي

(واذا كعب الدابة) اي
 جذبها اليه (بلجامها
 او ضربها) كعبا وضربا
 متارفا (فمطبت ضمن عند
 ابي حنيفة) لان الاذن
 مقيد بشرط السلامة اذا
 يتحقق السوق بدونهما
 وانماهما للبالغة فيتقيد
 بوصف السلامة هداية
 وفي الجوهرة وعليه الفتوى
 وقالوا لا يضمن اذا فعل فعلا
 متعارفا لان المتعارف
 مما يدخل تحت مطلق العقد
 فكان حاصلا باذنه فلا
 يضمنه قال في التحكيم واعتمد
 قول الامام المحجوب
 والنسفي لكن صرح
 الاسيحيابي والزوزني
 ان قوله قياس وقولهما
 استحسان اه قيد بالكعب
 والضرب لانه لا يضمن
 بالسوق اتفاقا وقيد بان يكونه
 متعارفا لانه بنير المتعارف

بضمن انصافا (والاجراء على ضربين) اي نوعين (اجير مشترك واجير خاص فالمشترك من) يعمل لالواحد
اولو احد من غير توقيت من ﴿ ٣٤١ ﴾ احكامه انه (لا يستحق الاجرة حتى يعمل) المقود عليه

وذلك (كالصباغ والقصار)
ونحوهما (والتساع امانة
فيده ان هلك لم يضمن شيئا
عند ابي حنيفة) وان شرط
عليه الضمان لان شرط
الضمان في الامانة يخالف
لقضية الشرع فيكون باطلا
كافي الذخيرة نقلا عن
الطحاوي (وقال بضمنه)
الامن شيء غالب كالخريق
النصاب والعد والمكابر
ونقل في الصحيح الاوفى
بقول الامام هن عامة
المعتبرات قال واعتمده
المجوي والنسفي ويهجزم
اصحاب التورن فكان هو
المذهب اه لكن قال في الدرر
واقى المتأخرون بالصالح
على نصف القيمة وقبل
ان كان الاجير مصلحا
لا يضمن وان بخلافه يضمن
وان متور الحال يؤمر
بالصالح عاديه قلت وهل
يجبر عليه حرر في تنوير
البصار نعم كن تمت مدته
في وسط البحر والبرية نيق
الاجارة بالجبراه (وماتلف
بممله كتحريق التوب من
دقه وزلق الجمال واتقطاع
الجبل الذي يشد به
المكاري الجمل وغرق
السفينة من مدها) اي

اذا ضرب الصبي فتأديب لم يضمن ولا يرثان وعليهما الكفارة وهذا عند ابي
حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يضمنان ويرثان وعليهما الكفارة واما اذا ضرب
الزوج امرأة لنشوز او نحوه فانت فهو ضامن اجماعا ولا يرث ولو وطأها فانت من وطئه
لا شيء عليه عند ابي حنيفة ومحمد وكذا اذا افضاها لانه مأذون له في الوطئ
فلا يضمن ما يحدث منه وقال ابو يوسف ان ماتت من وطئه قبل طاقته الدية وان
افضاها والبول لا يستمسك بالدية في ماله وان كان يستمسك فثلث الدية في ماله واما
اذا كسر فخذه في حالة الوطئ فانه يضمن اجماعا لان كسر الفخذ غير مأذون فيه
وهو غير حادث من الوطئ المأذون فيه (قوله والاجراء على ضربين اجير مشترك
واجير خاص فالمشترك كل من لا يستحق الاجرة حتى يعمل كالقصار والصباغ) لان
المشترك من يعمل للمستأجر ولغيره فلا يكون مخصصا بممله وكذلك الخياط والصانع
(قوله والتساع امانة فيده ان هلك لم يضمن شيئا عند ابي حنيفة وزفر وقال ابو
يوسف ومحمد هو مضمون) عليه بالقبض فيضمنه اذا تلف فيده الا ان يكون
تلفه من شيء غالب لا يستطاع الامتناع منه كالخريق النصاب وهو ان يأخذ بجميع
حوائث الصد والمكابر وهو ان يكون مع النعمة موت الشاة ثم عند هما انما
يضمن اذا كان التساع المستأجر عليه محدثا فيه عل اما لو اعطاه مصفا ليعمل له خلافا
اوسيفا ليعمل له جهازا اوسيفا ليعمل له نصايا فضاع المصنف او السيف او السكين
فانه لا يضمن اجماعا لانه لم يستأجره على غيره وانما كان التساع امانة عند ابي حنيفة
لان القبض حصل باذن صاحبه وهما يقولان هو مضمون احتياطا لاموال
الناس لان الاجراء اذ علموا انهم يضمنون اجتمعوا في الحفظ واختار المتأخرون
عند الفتوى في الاجير المشترك الصالح على النصف وذكر ابو ابيث ان الفتوى
على قول ابي حنيفة ثم اذا اوجب الضمان عليه عندهما اذا هلك بعد العمل
فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه قيمته معمولا وبعطيه الاجرة وان شاء ضمنه
قيمه غير معمول ولم يكن عليه اجرة ولو ادعى الاجير الرد على صاحبه وهو
ينكر فالقول قول الاجير عند ابي حنيفة لانه ابين ولكن لا يصدق في دعوى
الاجرة وعندهما القول قول صاحب التوب لان التوب مضمون عند الاجير فلا
يصدق على الرد الا بينة (قوله وماتلف من غله كتحريق التوب من دقه
وزلق الجمال واتقطاع الجبل الذي يشد به المكاري الجمل وغرق السفينة من
مدها مضمون) لان هذه الاشياء حصلت بقله وان جفف القصار ثوبا
على جبل ثمت حمله في الطريق فخرقته فلا ضمان عليه لانه لا يمكنه
تحفيقه الاعلى جبل او حائط بهذا جرت المادة فصار ذلك مأذونا فيه فلم
يضمن والضمان على سائق الجمولة لانه اذن له في اجتياز بشرط السلامة ولم يوجد

اجرائها (مضمون) عليه لان المأذون فيه ما هو داخل تحت المقد وهو العمل الصالح فلم يكن المقد مأذونا
فيه فيكون مضمونا

عليه (الا انه لا يضمن به بنى آدم ممن غرق في السفينة اوسقط من الدابة) وان كان بسوقه او قوده فلان ضمان الآدمي لا يجب بالمقد بل بالجناية وهذا ليس بجناية لكونه مأذونا فيه (واذا فسد الفصاد) باذن المفسود (او بزغ البزاع) اى البيطار باذن رب الدابة (ولم يتجاوز الموضع المتاد فلا ضمان عليه فيما عبط من ذلك) لانه لا يمكن الاحتراز عن السراية لانه يتنى على قوة الطباع و ضعفها ولا يعرف ذلك بنفسه فلا يمكن تقيده بالسلامة فسقط اعتباره الا اذا تجاوز المتاد فيضمن الزائد كله اذا لم يهلك واذا هلك ضمن نصف الدية لانه هلك بمأذون فيه وغير مأذون فيه فيضمن بحسابه وهو النصف حتى ان الختان لو قطع الحشفة وبرى المقطوع تجب عليه دية كاملة لان الرائد هو الحشفة وهو عضو كامل فتجب دية كاملة وان مات يجب عليه نصف الدية وهى من ﴿ ٣٤٢ ﴾ الغرائب حيث يجب الاكثر

بالبرء واقل بالهلاك درر عن الزيلعى قيدنا القصد والبزغ بالاذن لانه لو بغير الاذن ضمن مطلقا (والاجير الخاص) ويسمى اجير وحده ايضا هو (الذى) يعمل لواحد عملا موقتا بالتخصيص ومن احكامه انه (يستحق) الاجرة بتسليم نفسه في المدة (المقود عليها) وان لم يعمل (وذلك) كمن استوجر شهرا للخدمة او لرعى الغنم لان المقود عليه تسليم نفسه لا عمله كالدار المستأجرة للسكنى والاجر مقابل بها فيستحقه المالم يمنع من العمل مانع كمرض ومطر ونحوهما مما يمنع التمكن من العمل ثم الاجير للخدمة او لرعى الغنم انما يكون خاصا اذا شرط عليه ان لا يخدم غيره ولا يرعى لغيره او ذكر المدة او لا كان (فى)

الشرط فصار جانبيا بسوقه فلهذا لزمه الضمان (قوله) الا انه لا يضمن بنى آدم من غرق منهم في السفينة اوسقط من الدابة لم يضمنه (وان كان بسوقه وقوده وهذا لم يعتمد ذلك اما اذا تعمد ضمنهم وانما لم يضمن بنى آدم لانه لو ضمنهم لكان موجب ضمانه على المائلة والمائلة لاتضمن بالاقرار وعقد بالاجارة قول ولان بنى آدم فى ايديهم انفسهم (قوله) واذا فسد الفصاد او بزغ البزاع ولم يتجاوز الموضع المتاد فلا ضمان عليه فيما عبط من ذلك وان تجاوزه ضمن (لانه لم يؤذن له فى ذلك وهذا اذا كان البزغ باذن صاحب الدابة اما اذا كان بغير اذنه فهو ضامن سواء تجاوز الموضع المتاد ام لا ولو قطع الختان حشفة الصبي فات منه يجب عليه نصف الدية وان برء منها يجب كل الدية لانه اذا مات حصل موته بفعلين احدهما مأذون فيه وهو قطع الجلدة والثاني غير مأذون فيه وهو قطع الحشفة واما اذا برى جمل قطع الجلدة كانه لم يكن وقطع الحشفة غير مأذون فيه فوجب ضمان الحشفة كاملا وهو الدية كذا فى شاهان (قوله) والاجير الخاص هو الذى يستحق الاجرة بتسليم نفسه فى المدة وان لم يعمل كمن استأجر رجلا شهرا للخدمة او لرعى الغنم (وانما يسمى خاصا لانه يختص ببلد دون غيره لانه لا يصح ان يعمل لغيره فى المدة) (قوله) ولا ضمان على الاجير الخاص فيما تلف في يده (بان سرق منه او غصب) (قوله) ولا ماتلف من عمله (بان انكسر القدر من عمله او تحرق الثوب من دقه وهذا اذا كان من عمل متاد متعارف اما اذا ضرب شاة نفقا عنها او كسر رجلها كان متعديا ضمانا واذا مات شئ من الغنم او اكله الذئب لم يضمن والتول قوله فى ذلك مع يمينه لانه امين وكذا اذا سقاها من نهر ففرقت منها شاة لم يضمن لانه غير متد فى ذلك وان هلك فى المدة نصف الغنم او اكثر فله الاجرة كاملة مادام برى منها شيئا لان المقود عليه هو تسليم نفسه

للخدمة او لرعى الغنم انما يكون خاصا اذا شرط عليه ان لا يخدم غيره ولا يرعى لغيره او ذكر المدة او لا كان (فى) يستأجره شهرا ليرعى له غنما مسماة باجر معلوم فانه اجير خاص بالاول الكلام وتعمده فى الدرر وليس ان يعمل لغيره او غل نقص من اجرته بقدر ما غل فتاوى النوازل (ولا ضمان على الاجير الخاص فيما تلف في يده) بان سرق منه او غصب لانه امانة فى يده لانه قبضه باذنه (ولا ماتلف من عمله) العمل المتداد كتحريق الثوب من دقه لان منافعه صارت مملوكة للمستأجر فاذا امره بالصرف الى ملكه صح وصار نائبا منابه فصار فعله مقولا اليه كانه فعله بنفسه قيدنا العمل بالمتداد لانه لو كان غير متداد بان تعمد الفساد ضمن كالمودع

في المدة وقد وجد وليس لراي ان يزى على شيء منها بغير اذن صاحبها لان
الانزاع حمل عليها فلا يجوز بغير اذن صاحبها فان فصل فصلت ضمن وان كان
الفصل زى عليها فصلت فلا ضمان عليه لانه بغير فعله وان دنت واحدة فضاف
ان نجما ضاع الباقي فانه لا يبقها ولا ضمان عليه فيها عند ابي حنيفة لان
التدليس من فعله و عندهما عوضا من الذي دنت (قوله) والاجارة يفسدها
الشروط كما يفسد البيع (يعني الشروط التي لا يقتضيها العقد كما اذا شرط على
الاجير الحماض ضمان ما تلف بفعله او بغير فعله او على الاجير المشترك ضمان
ما تلف بغير فعله على قول ابي حنيفة اما اذا شرط شرطا يقتضيه العقد كما اذا
شرط على الاجير المشترك ضمان ما تلف بفعله لا يفسد العقد ويجوز شرط الخيار
في عقد الاجارة عندنا لانه عقد معاوضة يصح فسخه بالاقالة كالبيع وعند الشافعي
لا يجوز (قوله) ومن استأجر عبدا للخدمة فليس له ان يسافر به الا ان بشرط ذلك
في العقد (لان خدمة السفر اشق وهذا اذا استأجره في المصر ولم يكن عليه هيئة
السفر اما اذا كان على هيئة السفر فبغيره اختلاف المشايخ واما اذا كان مسافرا واستأجره
فله ان يسافر به فاذا استأجره في المصر للخدمة وسافر به من غير شرط فلف في
يده ضمنه ولا اجرة عليه لانه خاف فخرج عن العقد فصار مستخدما لعبده بغير
عقد وانما يلزمه الاجرة لان الاجرة والضمان لا يجتمعان فان استأجره لخدمته يوما فله ان
يستخدمه من طلوع الفجر الى ان ينام الناس بعد الغشاء الاخرة وله ان يكلفه
كل شيء من خدمة البيت مثل غسل ثوبه و طبخ لحمه وعجن دقيقه وحلف دابته
وحلبها ان كان يحسنه واستقاء الماء من البئر و ازال متاعه من السطح ورفع الى
السطح و خدمة اضيافه لان هذه الاشياء من الخدمة كذا في شرحه ويكره ان
يستأجر امرأة او امه للخدمة ويخلو بها لانه لا يؤمن على نفسه الفتنة واذا أجرة عبده
سنة فلا مضت سنة اشتره اعتقه جازعته ويكون العبد بالخيار ان شاء مضى على الاجارة
وان شاء فسخها لانه ملك نفسه بالحرية فان مضى عليها واجازها فليس له بعد ذلك ان
يقضها ويكون اجرة بقي من السنة للعبد واجرة ماضى للمولى وان كان المولى قد قبض
اجرة السنة كلها سلفا ثم اعتق العبد فاختر المضى على الاجارة فالاجرة كلها للمولى
لانه قد ملكها بالتجمل و ثبت حق الفسخ للعبد فاذا لم يفسخ استحققت الاجرة
على الوجه الذي اقتضاه القبض كذا في الكرخي ولو أجرة ام ولده فمات في المدة
حققت ولها الخيار كما في العبد اذا اعتق لانها حققت بموته (قوله) ومن استأجر جملا
لحمل عليه محملا وراكبين الى مكة جاز) وهو على الذهاب خاصة وفي الغاية على الذهاب
والجبي (قوله) وله الحمل المتداد (ولانه من تعيين الراكبين او يقول على ان
اركب من اشياء اما اذا قال استأجرت على الركوب فالاجارة فاسدة وعلى المكري
نسليم الحزام والقتب والدرج والبرة التي في انف البعير والجرام للفرس والبردة
للحصار فان تلف منه شيء في يد المكري لم يضمنه كالدابة و اما الحمل والقطاء

(والاجارة تفسدها
الشروط) الخالفه لمقتضى
العقد (كما قصد البيع)
بذلك لان الاجارة بمنزلة
البيع لانها بيع المنافع
(ومن استأجر عبدا
للخدمة) وهو مقيم ولم
يمكن مروطا بالسفر
(فليس له ان يسافر به الا
ان بشرط ذلك) في عقد
الاجارة لان خدمة السفر
اشق فلا تلزم الا بالتزامه
فيدان يكونه مقبلا لانه اذا كان
مسافرا له السفر به كما في
الجوهرة و يكونه غير
معروف بالسفر لانه اذا
كان مروطا بالسفر له
السفر به لان المعروف
كالشروط (ومن استأجر
جملا لحمل عليه محملا)
ولو غير معين (وراكبين)
معيّنين او يقول على ان
اركب من اشياء (الى مكة
جاز) العقد اختصاصا
(وله الحمل المتداد) لان
المقصود هو الراكب وهو
معلوم والحمل تابع و ما فيه
من الجاهلة ترتفع بالصرف
الى المتداد و يحمل الموقوف
عليه جملا في ذمة المكري
والابل آلة و جهالة الآلة

فهو على المكترى وعلى المكترى اشالة الحمل وحطه وسوق الدابة وتودها وعليه ان يفعل
الراكين للطهارة وصلاة الفرض ولا يجب للاكل وصلاة النفل لانه يمكنهم فعلهما
على الظهر وعليه ان يترك الجل للمرأة والمريض والشخ الضيف (قوله وان
شاهد الجمل الحمل فهو اجود) لان الجهالة تنق بمشاهدة الحمل وهو الهودج
يقال فيه يحمل بكسر الميم الاولى وقم الثانية ويقال فيه بالعكس ايضا (قوله وان
استأجر بغيرا ليحمل عليه مقدارا من الزاد فاكل منه في الطريق جازان يرد عوض
ما اكل) وكذا اذا سرق الزاد او شئ منه جاز ان يرد عوضه قال في الهداية
وكذا غير الزاد من المكيل والموزون (قوله والاجرة لا تجب بالنقد) اي لا يجب
اذا وهالان المقد ينقد شيئا فشيئا على حسب حدوث المنافع والمقدماء ومن
قضية المعاوضة المساواة واذا استوفى المنفعة ثبت الملك في الاجرة. لتحقق التسوية
وكذا اذا شرط التعجيل او عمل من غير شرط ولو استأجر دارا سنة بدميين ولم
يقبضه المور فاعتقه المستأجر قبل مضي المدة صح عتقه وعليه قيمته ولو اعتقه المور لا يصح
لانه لا يملكه بمجرد القبول قبضه المور فاعتقه نفذ عتقه (قوله ويستحق باحد
ممان ثلاثة اما ان يشترط التعجيل او بالتعجيل من غير شرط او باستيفاء المقود عليه)
وقال الشافعي يملك بنفس المقد وفائدة الخلاف فيما اذا كانت الاجرة عدا بينه فاعتقه
المور بعد المقد قبل استيفاء المنفعة فنحن لا يمتنع وعنده يمتنع ثم المور اذا شرط
تعجيل الاجرة في المقد كان له حبس الدار حتى يستوفى الاجرة لان المنافع كالبيع
والاجرة كالثمن فكما وجب حبس المبيع الى ان يستوفى الثمن فكذا يجب حبس المنافع حتى
يستوفى الاجرة المججلة . وقوله « او بالتعجيل من غير شرط » فاذا عمل ثم انفسخت
الاجارة له ان يحبس المين المستأجرة بالاجرة الا انه لا يضمنها اذا هلك قال في شرحه
اذا عمل المستأجر الاجرة ملكها المور كالدين المؤجل اذا عمله فعل هذا اذا استأجر
دارا ببدين ودفعه الى صاحب الدار فاعتقه صاحب الدار نفذ عتقه لانه ملكه بالتعجيل
فان انه دمت الدار قبل قبضها او استحققت او مات احدهما فعل المتق قيمة المبدل لانه
فات تسليم الدار فيلزمه رد الدار الا ان ذلك تعذر بالعتق فرجع الى قيمته ولو اعتقه
المستأجر بعد تسليمه لم يصح عتقه لان المور قد ملكه وزال ملك المستأجر عنه . وقوله
« او باستيفاء المقود عليه » لانه اذا استوفى المقود عليه فقد ملك المنفعة فاستحق ملك الدار
في مقابلته فان شرط ان لا يسلم الاجرة الا في آخر المدة او بعد استيفاء العمل فذلك
جائز لانه شرط مقتضى العقد واختلف اصحابنا في الاجرة اذا لم يشترط تعجيلها
في المقد متى تجب فروى عن ابى حنيفة انه كان يقول اولا لا يطالبه ما لم يستوف
المنفعة كلها او بعد مضي المدة في الاجارة التي تقع على المدة وهو قول زفر ثم رجع
وقال يطالبه عند مضي كل يوم يعني انها تجب حالا فخالا وهو قول ابى يوسف
ومحمد قال في الكرخي اذا وقع عقد الاجارة ولم يشترط تعجيل الاجرة ولم يسلم ما وقع

لا تقصد (وان شاهد الجمل
الحمل فهو اجود) لانه
انفي للجهالة (وان استأجر
بغيرا ليحمل عليه مقدارا
من الزاد فاكل منه
في الطريق جازله ان يرد
عوض ما اكل) من زاد
ونحوه لانه يستحق عليه
حولا مسمى في جميع
الطريق فله ان يستوفيه
(والاجرة لا تجب بالنقد)
فلا يجب تسليمها به (و) انما
(تستحق باحد ممان ثلاثة
اما بشرط التعجيل) وقت
العتد لانه شرط لازم
(او بالتعجيل من غير شرط)
بان يعطيه حالا فانه يكون
هو الواجب حتى لا يكون له
الاسترداد (او باستيفاء
المقود عليه) لانها عقد
معاوضة فاذا استوفى المنفعة

استحق عليه البدل (ومن استأجر داراً) سنة مثلاً بقدر معلوم من غير بيان وقت الاستحقاق (فله مؤجر ان يطالبه باجرة كل يوم) لانها منفعة مقصودة (الا ان) ﴿ ٣٤٥ ﴾ بين وقت الاستحقاق بالمقد (لانه بمنزلة التأجيل) (و) كذا

(من استأجر بعيراً الى مكة)

بقدر معلوم (فله الجبال ان)

ان يطالبه باجرة كل

مرحلة (لان سير كل

مرحلة منفعة مقصودة

وكان الامام او لا يقول

لا يجب الاجر الابد

انقضاء المدة وانتهاء السفر

لان المقود عليه جلة المنافع

في المدة فلا يتوزع الاجر

على اجزائها كما اذا كان

المقود عليه العمل ووجه

الرجوع اليه ان القياس

يقضى استحقاق الاجرة

ساعة فساعة ليتحقق

المساواة الا ان المطالبة

في كل ساعة تقضى الى

ان لا يفرغ لغيره فيتضرر

به فقد ربح ما ذكرناه اياه

(وليس للتقصر والخطا)

ونحوهما (ان يطالب

بالاجرة) او بعضها (حتى

يفرغ من العمل) المقود

عليه لان العمل في البعض

غير متفعبه فلا يستوجب

به الاجر (الا ان يشترط

التجمل) لما مر ان الشرط

فيه لازم (ومن استأجر

خازناً لخبز له في بيته) اي

بيت المستأجر (فغير دقيق)

مثلاً (بدرهم لم يستحق

الاجرة حتى يخرج الخبز من

عليه المدة حتى ابرأ للمؤجر المستأجر من الاجرة او وهبها له فان ذلك لا يجوز عند ابي
يوسف عينا كانت الاجرة او ديناً ولا يكون ذلك نقضاً للاجارة لان الاجرة لا تملك بالمقد
فاذا ابرأ منها او وهبها فقد ابرأ من حق لم يجب وذلك لا يصح وليس كذلك الذين المؤجل
لانه قد ملكه والتأجيل انما هو تأخير المطالبة وانما لم تبطل الاجارة بقبول البراء لانها
لم تصح فوجودها وعدمها سواء وقال محمد اذا كانت الاجرة ديناً جاز ذلك واما اذا كانت
عيناً من الاعيان فوهبها للمؤجر للمستأجر قبل استيفاء المنافع ان قبل الهبة بطلت الاجارة
وان ردها لم تبطل لان الهبة لا يتم الا بالقبول فاذا ردها فمكناً نهائياً تكن (قوله ومن استأجر
داراً فله مؤجر ان يطالبه بالاجرة كل يوم الا ان بين وقت الاستحقاق في العقد) وقال
زفر لا يجب الا بعد مضي المدة (قوله ومن استأجر بعيراً الى مكة فله الجبال ان
يطالبه كل مرحلة) لان السير كل مرحلة مقصود وكان ابو حنيفة يقول ولا يجب
الاجرة الا بعد انقضاء المدة وانتهاء السفر وهو قول زفر وعن ابي يوسف لا يجب
عليه ان يسلم الاجرة حتى يبلغ ثلث الطريق او نصفه (قوله وليس للتقصر والخطا
ان يطالب بالاجرة حتى يفرغ من العمل) قال في المستصفي هذا اذا لم يكن الخطا
في بيت المستأجر اما اذا كان في بيته فانه يستحق بقدر ما خاط وفي الهداية وكذا اذا
عمل في بيت المستأجر لا يستوجب الاجرة ايضا قبل الفراغ لان العمل في البعض
غير متفعبه فلا يستوجب الاجر (قوله الا ان يشترط التجمل) لان الشرط لازم وفي الكرخي
اذا خاطه في منزل صاحب الثوب لم يكن له اجرة حتى يفرغ فاذا فرغ ثم هلك الثوب
فله الاجرة عند ابي حنيفة لانه صار مسلماً للعمل يعني اذا خاطه في منزل صاحب الثوب
وعندهما الثوب مضمون عليه لا يبرأ من ضمانه الا بتسليمه الى صاحبه فان شاء صاحب
الثوب ضمه قيمته غير غيظ ولا اجرة له وان شاء غيظاً وله الاجرة (قوله وان
استأجر خبازاً لخبز له في بيته فغير دقيق بدرهم لم يستحق الاجرة حتى يخرج الخبز
من التور) لان تمام العمل باخراجه ولانه لا يتفعب به الا بعد اخراجه فان احترق
الخبز قبل اخراجه فهو ضمان فان ضمنه قيمته نجوزاً اعطاء الاجرة وان ضمنه دقيقاً
لم يكن له اجرة ولا يضمن الخطب والمخ لان ذلك صار مستهلكاً قبل وجوب الضمان
وان سرق الخبز بعد ما اخراجه فان كان يخبز في بيت صاحب الطعام فله الاجرة لان
عمله وقع مسلماً وبيته بيده فاستحق البدل بتسليم المنفعة وان كان يخبز في بيت الخباز
لا يجب الاجرة اذا هلك قبل التسليم . وقوله لم يستحق الاجرة حتى يخرج الخبز من
التور يعني لا يستحق جميع الاجرة اما اذا خرج بعض الخبز استحق من الاجر بحسبه
(قوله ومن استأجر طباًخاً ليطبخ له طعاماً للوليمة فالغرف عليه) لانه من تمام العمل
وان فسد الطعام او اخرقه او لم يرضه فهو ضمان . وقيد بقوله للوليمة اذ لو كان لاهل

التور) لان تمامه بالاخراج (٤٤) (ل) (جوهره) فلو احترق او سقط من يده قبل الاخراج فلا اجر له لانه لم يسلم
وان اخرجه ثم احترق من غير فعله فله الاجر ولا ضمان عليه هداية (ومن استأجر طباًخاً ليطبخ له طعاماً للوليمة فالغرف عليه)

اي على الاجير لجران العرف بذلك (ومن استأجر رجلا لضربه لنا) بكسر الباء (استحق الاجرة اذا اقامه) اي صار لنا (عند ابي حنيفة) لان العمل قد تم والتشريع على زائد كالنقل الا يرى انه يتفع به قبل التشريع بالنقل الى موضع العمل بخلاف ما قبل الاقامة لانه طين منتشر هدايه (وقالا لا يستحقها) اي الاجرة (حتى يشرجه) اي يركب بعضه على بعض لانه من تمام عمله اذ لا يؤمن الفساد قبله فصار كخراج الخبز ﴿ ٣٤٦ ﴾ من الثور ولان الاجير هو الذي يتولاه

بيته فلا عرف عليه فاذا دخل الخباز او الطباخ بنار لينجز او يطبخ بها فوقت منه شررة فاحترق بها البيت فلا ضمان عليه لانه لم يصل الى العمل الا بادخال النار وهو مأذون له في ذلك ولا ضمان على صاحب المكان اذا احترق شيء من السكان في الدار لانه لم يكن متعديا في هذا السبب كن حفر بئرا في ملكه وان كان صاحب الدار اشترى راوية ودخل بها رجل على دابة ففترت الدابة فخرت على القدر فكسرتها او وقع الماء على الطعام فافسده فلا ضمان على صاحب الدابة لانه ادخلها باذن صاحب الدار ولا على الطباخ والخباز لانه حصل بغير فعلهما (قوله واذا استأجر رجلا لضربه له لنا استحق الاجرة اذا اقامه عند ابي حنيفة) لان العمل قد تم بالتشريع والتشريع عمل زائد كالنقل الى بيته والاقامة هي النصب بعد الجفاف (قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يستحق الاجرة حتى يشرجه) لان التشريع من تمام العمل والتشريع هو ان يركب بعضه على بعض بعد الجفاف وفائدة الخلاف اذا تلف اللبن قبل التشريع فنقد ابي حنيفة تلف من مال المستأجر وعندهما من مال الاجير واما اذا تلف قبل الاقامة فلا اجرة له اجابا لانه طين منبسط وفي المصنف اذا استأجره ليعمل له لنا في ملكه فعمله فافسده المطر قبل ان يرفعه فلا اجرة له لعدم التسليم فان اقامه ولم يشرجه قال ابو حنيفة هو تسليم وقال ابو يوسف ومحمد التشريع من تمام التسليم واما اذا عمله في غير ملكه فما لم يشرجه ويسلمه الى المستأجر لا يخرج عن ضمانه حتى انه اذا فسد قبل تسليمه لا اجرة له الا عند زفر (قوله واذا قال ان خطت هذا الثوب فارسيا فبدرهم وان خطته روميا فبدرهمين جاز وای المملين عمله استحق الاجرة) وقال زفر المقداس لان المقدود عليه مجهول لانه شرط عملين مختلفين فلا يصح ولنا انه خيره بين منفعتين معلومتين والاجرة لا تجب بالمقد وانما تجب بالعمل وبأخذه في العمل يتبين ما وقع عليه المقد فكان المقدود وقع على منفعة واحدة وكذا اذا قاله ان صبغته بمصفر فبدرهم وان صبغته زعفران فبدرهمين على هذا ثم اذا خاطه فارسيا وقد شرط عليه روميا لم يستحق شيئا من الاجرة (قوله وان قال ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فنصف درهم فان خاطه اليوم فله درهم وان خاطه غدا) او بعده (فله اجر مثله عند ابي حنيفة) لان ذكر اليوم للتجيز بخلاف الغد فانه لا تليق حقيقة

عمر فاهو والمعتبر في علم ينص عليه قال في الصحيح وقد اعتمد قول الامام المحبوبي والنسفي وقال في الميسون والفتوى على قوله ما قلت كانه لاتحد العرف فيراعى ان اتحداه (واذا قال للخباط ان خطت هذا الثوب فارسيا فبدرهم وان خطته روميا فبدرهمين جاز) الشرطان (وای المملين عمله استحق الاجرة) المشروطة وكذا اذا خيره بين ثلاثة اشياء وان خيره بين اربعة لم يحجز اعتبارا بالبيع فانه اذا اشترى ثوبين على ان يأخذ ايهما شاء جاز وكذا اذا خيره بين ثلاثة اثواب ولا يجوز في الاربعة فكذا في الاجارة نهياه (وان قال ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فنصف درهم فان خاطه اليوم فله درهم وان خاطه غدا) او بعده (فله اجر مثله عند ابي حنيفة) لان ذكر اليوم للتجيز بخلاف الغد فانه لا تليق حقيقة

واذا كان كذلك يجتمع في الند تسميتان الوقت والعمل دون اليوم فيصح الاول ويجب المسمى في اليوم (حنيفة) ويشهد الثاني ويجب اجر المثل كما في الهداية (ولا يتجاوز به نصف درهم) لانه هو المسمى في اليوم الثاني وقد رضى به وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد الشرطان جائز ان وقال زفر الشرطان فاسدان قال في الصحيح واعتمد قول

الامام في الخلافات المذكورة المحبوبة والنسفي وصدر الشريعة وابو الفضل والموصلي (وان قل ان سكنت في هذه الدكان عطارا فبدرهم في الشهر وان سكنت حدادا فبدرهمين جاز) الشرطان (واي الامرين قل استحق المسمى فيه عند ابي حنيفة) لانه خيره بين عقدين صحيحين مختلفين فيصح كما في مسئلة الرومية والفارسية (وقالوا الاجارة فاسدة) لجهالة الاجرة لانه لا يعلم اي العملين يعمل وتقدم في التصحيح ان المتمد في الخلافات المذكورة قول الامام (ومن استأجر دارا كل شهر بدرهم فالمقد صحيح في شهر واحد) لكونه معلوما (فاسد في بقية الشهور) لجهالة الاصل ان كلمة كل اذا دخلت فيما لانهايته لم ينصرف الى الواحد لتعذر العمل العموم فكان الشهر الواحد معلوما فصح المقدم فيه فاذا تم كان لكل واحد منهما ان ينقص الاجارة لانه مدة المقد الصحيح (الا ان ٣٤٧) يسمى جملة الشهور (جملة (معلومة) فيجوز لزوال المانع لان المدة

صارت معلومة (فان سكن ساعة من الشهر الثاني صح المقد فيه) اي الشهر الثاني (ولم يكن للوَجَر ان يخرج) منها (الى ان ينقضي) الشهر (وكذلك) حكم (كل شهر يسكن في اوله) ساعة لانه تم المقد بتراضيهما بالسكنى في الشهر الثاني الا ان الذي ذكره في الكتاب هو القياس وقد مال اليه بعض المشايخ وظاهر الرواية ان يبقى الخيار لكل واحد منهما في الليلة الاولى من الشهر ويومها لان في اعتبار الاول بعض الحرج هدايه وفي التصحيح قال في الجوهرة والتبيين هذا قول البعض اما ظاهر الرواية لكل

حنيفة وهو الصحيح وقال ابو يوسف ومحمد له اجر مثله لا يجاوز بهما درهمان وان قال ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته غدا فلا شيء لك وقال محمد ان خاطه اليوم فله درهم وان خاطه في اليوم الثاني فله اجر مثله لا يزداد على درهم (قوله وان قال ان سكنت هذا الدكان عطارا فبدرهم وان سكنت حدادا فبدرهمين جاز واي الامرين عمل استحق المسمى) وهذا عند ابي حنيفة وعندهما الاجارة فاسدة (قوله ومن استأجر دارا كل شهر بدرهم فالمقد صحيح في شهر واحد فاسد في بقية الشهور الا ان يسمى جملة شهور معلومة) وانما صح في الشهر الواحد وهو الاول لانه معلوم لانه عقيب المقد واجرته معلومة والشهر لا يختاف وانما فسدت في بقية الشهور لان الاجارة فيها مجهولة والاصل ان كلمة كل اذا دخلت فيما لانهايته ينصرف الى الواحد لتعذر العمل بالعموم واما اذا سمي جملة شهور معلومة جاز لان المدة صارت معلومة (قوله فان سكن ساعة من الشهر الثاني صح المقد فيه ولم يكن للموَجَر ان يخرج) الى ان يمضي الشهر وكذلك كل شهر سكن في اوله يوما او ساعة (لانه تم المقد بتراضيهما بالسكنى في الشهر الثاني) قوله وان استأجر دارا سنة بعشرة دراهم جاز وان لم يسكن قسط كل شهر من الاجرة (لان الحصة معلومة بدون التقسيم ثم ان كان المقد حين يهل الهلال فشهور السنة كلها بالاهلة لانهاى الاصل وان كان في اثناء الشهر فالكل بالايام عند ابي حنيفة وقال محمد الشهر الاول بالايام والباقي بالاهلة وعن ابي يوسف روايتان احدهما مثل قول محمد والثانية مثل قول ابي حنيفة (قوله ويجوز اخذ اجرة الحمام والحجام) لأن النبي عليه الصلاة احتجم واعطى الحجام اجرة فان شرط الحجام شيئا على الحجامه فانه يكره لان قدر الحجامه مجهول (قوله ولا يجوز اخذ اجرة عصب التيس) وهو

واحد منهما الخيار في الليلة الاولى من الشهر ويومها وبه يفتى قال القاضي واليه اشار في ظاهر الرواية وعليه الفتوى اه (واذا استأجر دارا سنة بعشرة دراهم) مثلا (جاز) وتقسط على الاشهر بالسوية (وان لم يسكن قسط كل شهر من الاجرة) لان المدة معلومة بدون التقسيم ثم بتبرأ ابتداء المدة مما سمي وان لم يسكن فن وقت المقد ثم ان كان المقد حين يهل الهلال فشهور السنة كلها بالاهلة لانها الاصل وان كان في اثناء الشهر فالكل بالايام عند الامام وقال محمد الشهر الاول بالايام والباقي بالاهلة وعن ابي يوسف روايتان (ويجوز اخذ اجرة الحمام) لتعارف الناس ولم يعتبر الجهالة لاجماع المسلمين وقال النبي صلى الله عليه وسلم «ماراه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن» هدايه (والحجام) لما روى انه عليه الصلاة والسلام احتجم واعطى الحجام الاجر ولانه استبحر على عمل معلوم باجر معلوم هدايه (ولا يجوز اخذ اجرة عصب التيس) اي

ضرا به (ولا يجوز الاستيجار على الطاعات مثل (الاذان والاقامة الحج) والامامة وتعليم القرآن والفقه قال في التجميع وهذا جواب المتقدمين واجازه المأخرون فقال في الهداية وبعض مشايخنا استحسنوا الاستيجار على تعليم القرآن وعليه الفتوى واعتمده النسفي وقال في المحيط ولا يجوز الاستيجار على الطاعات كتعليم القرآن والفقه والامامة والحج عند بعض اصحابنا المتأخرين جوزوا ذلك لكل الناس ولحاجتهم وفي الذخيرة ومشايخ بلخ جوزوا الاستيجار لتعليم القرآن اذا ضرب لذلك مدة وانتوا بوجوب المسمى واذا كان بدون ذكر المدة افتوا ﴿٣٤٨﴾ بوجوب اجر المثل وكذا يفتي بجواز

ان يوجر لحلا لينزو على الاناث والسب هو الاجرة التي تؤخذ على ضرب الفعل (قوله ولا يجوز الاستيجار على الاذان والاقامة والحج) وكذا الامامة وتعليم القرآن والفقه لان هذا الاشياء قريبة لفاعلها فلا يجوز اخذ الاجرة عليها كالصلاة والصوم فاذا استوجر على الحج عن الميت جاز عن الميت وله من الاجرة مقدار نفقته في الطريق ذاهبا وجائيا ويرد الفضل على الورثة لانه لا يجوز الاستيجار عليه قال في الهداية وبعض مشايخنا استحسنوا الاستيجار على تعليم القرآن اليوم لانه ظهر التواني في الامور الدينية فبقي الامتناع تنسيع حفظ القرآن قال وعليه الفتوى واما تعليم الفقه فلا يجوز الاستيجار عليه بالايجاع لانه يقدر على الوفاء به ويجوز على تعليم اللغة والادب بالايجاع ولا يجوز اخذ الاجرة على الجهاد لان الاجير اذا حضر الوقعة تمين عليه الفعل فلزمه ذلك ولا يجوز الاستيجار على غسل الميت ويجوز على حفر القبر واما حل الميت قال في العيون يجوز الاستيجار عليه وفي الفتاوى ان لم يوجد غيرهم لا يجوز لان ذلك واجب عليهم وان وجد غيرهم جاز واختلفوا في الاستيجار على قراءة القرآن على القبر مدة معلومة قال بعضهم لا يجوز وهو المختار (قوله ولا يجوز الاستيجار على الفناء والنوح) وكذا سائر الملامى لانها ممصية واما الاستيجار على القصاص فيما دون النفس فيجوز اجاعا لان المقصود منه ابانة العنصر وذلك يقدر عليه بخلاف القصاص في النفس لان المقصود منه افاقة الروح وهو لا يقدر عليه لانه ليس من فعله ويجوز الاستيجار على الزكاة لان المقصود منها قطع الادراج دون افاقة الروح وذلك يقدر عليه فاشبه القصاص فيما دون النفس قال ابو يوسف لا بأس ان يستأجر القاضى رجلا مشاهرة على ان يضرب الحدود بين يديه فان كان غير مشاهرة فالاجارة فاسدة لانه اذا استأجره مشاهرة فالعقد يقع على المدة على اوله يعمل والمدة معلومة وان استأجره على الضرب فذلك مجهول فلا يجوز (قوله ولا يجوز اجارة المشاع عند ابن حنيفة الا من الشريك) سواء كان مما يقسم او لا يقسم لانه اجر ما لا يقدر على تسليمه لان تسليم المشاع وحده لا يتصور (قوله وقال ابو يوسف ومحمد اجارة المشاع جائزة) لان التسليم ممكن بالخلية او بالهائي فصار كما اذا أجره من

استيجار على تعليم الفقه وقال صدر الشريعة ولم يصح للمبارات كالاذان والاقامة وتعليم القرآن ونفقت اليوم بمصها (و) لاعلى المامسى مثل (الفناء والنوح) وكذا سائر الملامى لانه استيجار على المعصية والمعصية لا يستحق بالمقد (ولا يجوز اجارة المشاع) الا على سواء كان يقبل القسمة او لا (عند ابي حنيفة) لعدم القدرة على التسليم لان تسليم الشايح وحده لا يتصور (الامن الشريك) لحدوث المنفعة كلها على ملكه فلا شيوخ والاختلاف في النسبة لا يضر هدايه وفي جامع الكرخي نص ابو حنيفة انه اذا أجر بعض ملكه او أجر احد الشريكين نصيبه من اجنبي فهو فاسد سواء فيما يقسم وما لا يقسم اه وكذا من

احد الشريكين كما في العماديه (وقالا اجارة المشاع جائزة) لان له منفعة واهنا يجب اجر المثل (شريكه) و التسليم ممكن بالخلية او بالهائي فصار كما اذا أجر من شريكه او من رجلين قال في التجميع وفي الفتاوى المنفرد وتمت الفتاوى والحقائق الفتوى على قول ابي حنيفة واعتمده النسفي والمحجوب وصدر الشريعة قال في شرح الكنت وفي المننى الفتوى في اجارة المشاع على قولهما قلت هوشاذ مجهول القائل فلا يمرض ما ذكرنا اه قيدنا الشيوع بالاصلى لان الشيوع الطارى لا يفسد اتفاقا وذلك كان أجر الكل ثم فسح في البعض او اجر الواحد فات احدهما

شريكه وصار كالبيع واما رهن المشاع فلا تجوز من الشريك وغيره فيما يحتمل القسمة
وفما لا يحتمله عندنا وقال الشافعي يجوز رهبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة جائز وفيما يحتملها
لا يجوز عندنا وقال الشافعي يجوز ووقف المشاع جائز عند ابي يوسف ولا يجوز عند محمد
ثم الاجارة متى حصلت في غير المشاع وطرى الشيوخ بعد ذلك فانه لا يبطلها كما اذا
استأجر دارا من رجلين ومات احد الموجرين لا تنقض الاجارة في حصّة الحى
وان كان مشاعا وكذا اذا أجرة داره من رجلين صفقة واحدة جائز ثم اذا مات احد
المستأجرين انقضت الاجارة في حقه وبقي في حق الحى جائزا (قوله ويجوز
استجار الظئر باجرة معلومة) لقوله تعالى ﴿ فان ارضمن لكم فأتوهن اجورهن ﴾ واختلف
التأخرون في حكم هذا المقد فمنهم من قال ان المقد يقع على المنافع وهو خدمة
الصبي والقيام به واللبن على طريق التبعية لان اللبن عين من الاعيان لا يستحق بالاجارة
الا على طريق التبعية كالصبي في الثوب ومنهم من قال ان المقد يقع على اللبن والخدمة
تبع بدليل انها لو ارضعته في المدة بلين شاة لم تستحق الاجرة والاول اصح ولا يجوز
استيجار الزوجة على ارضاع ولدها وكذا المطلقة الرجعية واما المتبونة فيجوز على
الاصح ويجوز استيجار الزوجة لترضع ولده من غيرها وان استأجرها لترضع ابنها
من مال الولد وللولد مال جائز لان المانع من استيجارها انها مستحقة للنفقة على الزوج
واجرة الرضاع تجري مجرى النفقة فلا تستحقها من وجهين واذا كان المقد يقع
للمصغير فلا نفقة لها عليه فجاز استيجارها كالاجنبية (قوله ويجوز بطعامها وكسوتها
عند ابي حنيفة) وان لم يوصف من ذلك شيء ويكون لها الوسط وهى تجرى مجرى
النفقة من وجه وهذا استحسان والقياس انه لا يجوز وهو قول ابي يوسف ومحمد لان ذلك
مجهول والاجرة اذا كانت مجهولة لم تصح الاجارة كالواستأجرها للطبخ والخبز
ولا بى حنيفة قوله تعالى ﴿ وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف ﴾ وهذا مذکور
في المطلقات وذلك لا يكون الا على وجه الاجرة ولان الجهالة في هذا لا تنقض الى
المنازعة لان في المادة التوسعة على الاظهار شفقة على الاولاد بخلاف الخبز والطبخ
فان الجهالة فيها يفضى الى المنازعة فان سمي الاجرة دراهم ووصف جنس الكسوة
واجلها وذرعها فهو جائز بالاجماع وليس للظئر ان توجر نفسها من غيرهم لانها
في حكم الاجير الخاص (قوله وليس للمستأجر ان يمنع زوجها من وطئها) مخافة
الحبل لان الوطئ حق له الا ترى ان له ان يفسخ الاجارة اذا لم يملكه صيانة لحقه الا
ان للمستأجر ان يمنع من غشيانها في منزله لان المنزل حقه وليس لهم ان يجسوا الظئر
في منزلهم اذا لم يشرطوا ذلك عابا ولها ان تأخذ الصبي الى منزلها لانهم استحقوا عليها
العمل ولم يستحقوه في مكان مخصوص وهى مؤتمنة عليه وعلى كسوته وحليه فان سرق
من ذلك شيء لم يلزمها ضمانه لانها اجير خاص (قوله فان حبلت كان لهم ان يفسخوها
الاجارة) اذا خافوا على الصبي من لبنها لان لبن الحامل يضر بالصبي فكان ذلك عذرا

او بالعكس (ويجوز استيجار
الظئر) بالكسر والهمز
المرضعة (باجرة معلومة)
لتعامل الناس بخلاف بقية
الحيوانات لعدم التعارف
(ويجوز) ايضا (بطعامها
وكسوتها) استحسانا عند
ابي حنيفة وقالا لا يجوز
لان الاجرة مجهولة وله
ان الجهالة لا تنقض الى
المنازعة لان المادة التوسعة
على الاظهار شفقة على
الاولاد (وليس للمستأجر
ان يمنع زوجها من وطئها)
لان ذلك حقه (فان حبلت
كان لهم) اى لاولياء الصغير
(ان يفسخوها) الاجارة اذا
خافوا على الصبي من لبنها
لان لبن الحامل يفسد
الصبي ولهذا كان لهم
الفسخ اذا مرمت ايضا

(وعليها) اى الظئر (ان تصلى طعام الصبي) لان العمل عليها والحاصل انه يعتبر فيما لا ينص عليه العرف في مثل هذا الباب فاجزى عليه العرف من غسل ثياب الصبي (٣٥٠) واصلاح الطعام وغير ذلك على الظئر

هداية (وان ارضعته في المدة بلبن شاة فلا اجر لها) لانها لم تأت بالعمل المستحق عليها وهو الارضاع لان ارضاعه بلبن الشاة ايجار وليس بارضاع فاختلف العمل فلم يجب الاجر كافي الهداية (وكل صانع لعمله اثر) بحيث يرى وبما ين (في العين) وذلك (كالقصار والصباغ فله ان يحبس العين بعد الفراغ من عمله حتى يستوفي الاجرة المشروطة لان المقود عليه وصف قائم في الثوب فله حق الحبس لاستيفاء البدل كافي البيع ولو حبسه فضاع لاضمان عليه عند الامام لانه غير متمدد في الحبس فبق امانه كما كان عنده ولا اجر له لهلاك المقود عليه قبل التسليم (ومن ليس لعمله اثر) في العين (فليس له ان يحبس العين) لاجل الاجرة وذلك (كالجال) على ظهور او دابة (والملاح) صاحب السفينة لان المقود عليه نفس العمل وهو غير قائم في العين فلا يتصور حبسه فليس له ولاية الحبس وغسل الثوب نظير الجال هداية قال في المجتبى اى تطهيره لانه يمسح به فليحفظ (واذا شرط) المستأجر (على الصانع

في الفسخ وكذا اذا مرضت لهم ان يفسخوا الاجارة لان لبن المريضة يضر بالصبي ولها ايضا ان يفسخ لان المرض عذر وللزوج ان يخرجها من الرضاع ان لم يكن تسلم الاجرة وقد قالوا في الظئر اذا كانت ممن يشينها الارضاع فلاهله ان يفسخوا ذلك لانهم يعيرون به الا ترى انه يقال تموت الحرة ولأنا كل بشديا وكذلك اذا امتعت من الارضاع فلها ذلك اذا كان يشينها فان كانت الظئر سارقة وخافوا على متاع الصبي منها فلم ان يفسخوا وان كانوا يؤذونها بالسنتهم امروا بالكف عنها فان فعلوا والا كان لها الفسخ (قوله وعليها ان تصلى طعام الصبي) بان تعضغ له الطعام ولأنا كل شئ يفسد لبنها ويضر الصبي وعليها طبخ طعامه وغسل ثيابه وما يسالجه الاطفال من الدهن والريحان وغير ذلك واما طعامه فعلى اهله قال في الهداية ما ذكره محمد من الدهن والريحان انه على الظئر فذلك من عادة اهل الكوفة وفي شرحه ان جرت العادة بانه عليها فهو عليها وان لم تجر بذلك فهو على اهله (قوله فان ارضعته في المدة بلبن شاة فلا جر لها) لان هذا ايجار وليس بارضاع فان استأجرت الظئر له ظئرا اخرى فارضته فلها الاجر استحسانا لان ارضاع الثانية يقع للاولى فكأنها ارضعته بنفسها وفي القياس لا اجر لها لان المقود وقع على عملها قال في الكرخي اذا كان الصبي لا يرضع لبنها او قويا منه او تكون سارقة او زانية تتشغل بالزنا عن حفظ الصبي فلاهله ان يفسخوا الاجارة وان ضاع الصبي من يدها او سقط فأت اوسرق شئ من ثيابه لاضمان عليها لانها مؤتمنة عليه وقد اخذته باذن اهله (قوله وكل صانع لعمله اثر فله ان يحبس العين بعد الفراغ من عمله حتى يستوفي الاجرة كالصباغ والقصار) وكذا الخياط فلو حبس فضاع فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة لانه غير متمدد في الحبس ولا اجرة له لهلاك المقود عليه قبل التسليم وعندهما يضمن لان الشئ في يده مضمون قبل الحبس فاذا حبسه اولى ان يضمن لكنه عندهما بالخيار ان شاء ضمنه قيمته غير معمول ولا اجرة له وان شاء معمول ولا اجرة وفي الذخيرة ان كان القصار يقصر بالنشاء والبيض فله حق الحبس وان كان يبيض الثوب لا غير فليس له حق الحبس (قوله ومن ليس لعمله اثر في العين فليس له ان يحبس العين كالحمال والملاح) لان المقود عليه نفس العمل وهو غير قائم في العين فلا يتصور حبسه وغسل الثوب نظير الحمل وهذا بخلاف الآبق حيث يكون المراد حبسه لاستيفاء الجمل ولا اثر لعمله لانه كان على شرف الهلاك وقد احياه فكأنه باعه منه فله حق الحبس فان حبس الحمال المتاع فهو غاصب لانه لا اثر لعمله والعين امانة في يده فاذا حبسها بدينه صار غاصبا كالوديعة فانها لا تحبس لاجل الدين ثم اذا حبس الدين ضمنها ضمان الذمب وصاحبها بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها لمحمولة ولها الاجر وان شاء غير محمولة بلاجر قال ابو يوسف في الحمال اذا بلغ المنزل يطلب الاجرة قبل ان يضع الشئ من رقبته لم يكن له ذلك حتى يضعه لان الاززال من تمام العمل (قوله) واذا شرط على الصانع

ان يعمل بنفسه فليس له (اى الصانع) ان يستعمل غيره) لانه لم يرض بعمل غيره (وان اطلق له العمل فله ان يستاجر من يعمل له) لان المستحق عمل في ذمته ويمكن ايقاؤه بنفسه وبالاتمائه بغيره بمنزلة ايقاء الدين والمادة جارية ان الصانع يعملون بانفسهم وباجرائهم (واذا اختلف الخياط وصاحب الثوب) في صفة الصنعة المستاجر عليها وفي قدر الاجرة (فقال صاحب الثوب امرتك ان تعمله ﴿ ٣٥١ ﴾ قباء) بالفتح (وقال الخياط) امرتني ان اعمله (قيضا) مثلا (اوقال

صاحب الثوب للصباغ امرتك ان تصبغه احمر فصبغته اصفر) وهو خلاف ما امرتك وقال الصباغ بل امرتني بهذا الاصفر اوقال صاحب الثوب الاجرة عشرة وقال الاجير عشرون (قال قول صاحب الثوب مع عينه) لان الاذن مستفاد من جهته الا يرى انه لو انكر اصل الاذن كان القول قوله فكذا اذا انكر صفة لكن يختلف لانه انكر شيئا لواقربه لزمه هدايه (واذا حلف فالخياط ضامن) لتصرفه في ملك الغير بغير اذنه لكن صاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمنه وان شاء اخذه واعطاه اجره مثله (واذا قال صاحب الثوب عاتلى بغير اجرة وقال الصانع) عاتلته (باجرة) قال قول صاحب الثوب ايضا (عند ابي حنيفة مع عينه) لانه يشكر الضمان والصانع يدعيه والقول قول المنكر (وقال

ان يعمل بنفسه فليس له ان يستعمل غيره) بان قال على ان تعمل بنفسك او بيدك اما اذا قال على ان تحيطه فهو مطلق كذا في المستصفي (قوله فان اطلق له العمل فله ان يستاجر من يعمل له) لان المستحق عليه عمل في ذمته ويمكن ايقاؤه بنفسه وبالاتمائه بغيره بمنزلة ايقاء الدين (قوله واذا اختلف الخياط وصاحب الثوب فقال صاحب الثوب امرتك ان تعمله قباء وقال الخياط قيضا اوقال صاحب الثوب للصباغ امرتك ان تصبغه احمر فصبغته اصفر قال قول صاحب الثوب مع عينه) لان الاذن مستفاد من جهة صاحب الثوب فكان القول قوله ولانه لو قال لم اذن لك في العمل كان القول قوله فكذلك هذا لكنه يختلف لانه انكر شيئا لواقربه لزمه (قوله فان حلف فالخياط ضامن) يعنى ان شاء صاحب الثوب ضمنه قيمة ثوبه وان شاء اخذه واعطاه اجر مثله وكذا في مسألة الصبغ ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شاء اخذ الثوب واعطاه اجر مثله لتجاوز به المسمى كذا في المستصفي ولو جاء الى خياط ثوب فقال له انظر الى هذا الثوب ان كفاي قيضا فاقطعه وخطه بدرهم فقال نعم يكفيك ثم قال بعد ان قطعه لا يكفيك ضمن قيمة الثوب لانه لما دخل عليه حرف شره وهى هان فقد امره بقطع موصوف بشرط الكفاية فاذا لم يكف لم يوجد الصفة المشروطة فضمن وان قال انظر ايكفيني قيضا قال نعم قال اقطعه فاذا هو لا يكفيه لا يضمن لانه امره بقطع مطلق عار عن الوصف والشرط جيما وقد فعل ما امره فلهذا لم يضمن ولو دفع الى قصار ثوبا ليقصره باجرة معاومة فلما كان في اليوم الثاني جاءه صاحب الثوب يطلبه منه فجمده اياه ثم جاءه في اليوم الثالث فسلمه اليه مقصورا وطلب الاجرة ان كان قصره قبل ان يجمده فله الاجرة لانه قصره له على موجب العقد وجمده مقصورا فله الاجرة وان قصره بعد ما جمده فلا اجرة له لانه قصره لنفسه (قوله وان قال صاحب الثوب علمت لي بغير اجرة وقال الصانع باجرة قال قول صاحب الثوب مع عينه عند ابي حنيفة) لان المنافع لا قيمة لها الا من جهة العقد والاصل ان لم يجز بينهما عقد فالقول قول صاحب الثوب لانه يشكر تقوم عمله والصانع يدعيه فكان القول للمنكر مع عينه (قوله وقال ابو يوسف ان كان حريثا له) اى معاملا له (فله الاجرة وان لم يكن حريثا فلا اجرة له) لانه اذا كان حريثا فقد حرت عادته انه يحيط له باجرة فصار المستاد كالمطوق به وان لم يكن حريثا فلاعادة فالقول لصاحب الثوب لان الظاهر معه (قوله وقال محمد ان كان الصانع معروفا بهذه الصنعة بالاجرة فالقول قوله انه عمله باجرة) لانه لما فتح الحانوت لاجل ذلك ونصب نفسه للخياطه جرى ذلك مجرى

ابو يوسف ان كان) صاحب الثوب (حريثا) اى معاملا له) اى للصانع بان كان بينهما معاملته من اخذ واعطاه (فله الاجرة) لان سبق ما بينهما من المعاملة يمين جهة الطلب باجر جريا على معادهما هدايه (وان لم يكن حريثا له فلا اجرة له وقال محمد ان كان الصانع معروفا بهذه الصنعة بالاجرة) وقيام حاله بها (فالقول قوله بان عمله باجرة) عملا بشهادة

الظاهر قال في التصحيح ورجح دليل الامام في الهداية واجاب عن دليلهما واعتمده الامام المحبوبي والنسفي وصدر الشريعة وجعل خواهرزاده الفتوى على قول محمد اه ونقله في الدر عن الزيلعي (والواجب في الاجارة الفاسدة اجر المثل لا يتجاوز به المسمى) لرضاهما به وينقص عند فساد التسمية وهذا لو الفساد لشرط فاسد او شيوع مع العلم بالمسمى وان لجهالة المسمى او عدم التسمية اصلا او تسمية بخر او خنزير وجب اجر المثل بالنسبة ما بلغ لعدم ما يرجع اليه (وان قبض المستأجر الدار فعليه الاجرة) ﴿ ٣٥٢ ﴾ (وان لم يسكنها) لان تسليم عين المنفعة

التنصيص على الاجر اعتبارا للظاهر والقياس ما قاله ابو حنيفة وقولهما استحسان والفتوى على قول محمد (قوله والواجب في الاجارة الفاسدة اجرة المثل لا يتجاوز بها المسمى) وقال زفر اجرة المثل بالغة ما بلغت وهذا اذا كان المسمى معلوما اما اذا كان مجهولا كما اذا استأجر على دابة او ثوب او استأجر دارا على ان يعمرها فانه يجب اجر المثل بالنسبة ما بلغ اجماعا وكذا اذا استأجر اجيرا ولم يسم له اجرا يجب له اجر المثل بالنسبة ما بلغ ثم الاجرة لا تجب في الاجارة الفاسدة بالتخلية بل انما تجب بحقيقة الانتفاع بخلاف الاجارة الصحيحة حيث يجب الاجرة بالتخلية انتفع بها ام لم ينتفع اذا خلا بينه وبينها (قوله واذا قبض المستأجر الدار فعليه الاجرة وان لم يسكنها) لانه يمكن من الاستيفاء فاوجب ذلك استقرار البدل (قوله ان غصبها غاصب من يده سقط الاجرة) هذا اذا غصبها قبل ان يسكنها اما اذا غصبها بعد ما سكن فيها مدة سقط عند من الاجر بحساب ذلك ولزمه اجرة ما سكن (قوله وان وجد بها عيبا يضر بالسكنى فله الفسخ) لانه لا يمكنه الانتفاع بها الا بضرر روله ان يفرد بالفسخ ولا يحتاج الى القضاء واو استأجر دارين فسقطت احديهما او منعه مانع من احدهما او حدث في احدهما عيب ينقص السكنى فله ان يتركهما جميعا اذا كان عقد عليهما صفقة واحدة ثم حدوث السبب بالعين المستأجرة على وجهين احدهما لا يؤثر في المنافع فلا يثبت الخيار كالعبد المستأجر اذا ذهب احدى عينييه وذلك لا يضره بالخدمة والدار اذا سقط منها حائط لا ينتفع به في سكنها فهذا لا يثبت الخيار وان كان النقص يؤثر في المنافع كالعبد اذا مرض والدابة اذا دبرت والدار اذا انهدم بعض بنائها فالمستأجر الخيار فان بنى المجرر ماسقط فلا خيار للمستأجر لان العيب زال وتطين الدار واصلاح ميازيمها وماو من من بنائها على مالها دون المستأجر ولا يجبر على ذلك لان المالك لا يجبر على اصلاح ملكه والمستأجر ان يخرج اذا لم يصلح المجرر ذلك وكذا اصلاح بئر الماء والبالوعة وبئر الخرج على المالك ايضا ولا يجبر عليه اذا كان امتلاء من فعل المستأجر واذا انقضت المدة وفي الدار تراب من كنس المستأجر او رماد فعليه ان يرفعه لانه حدث بفعله فصار ككتاف وضعه فيها وان اصلح المستأجر شيئا من خلل الدار فهو متطوع لا يحتسب له (قوله واذا خربت الدار او انقطع شرب الضيعة او انقطع الماء عن الرحي انفسخت الاجارة)

لا يتصور فاقم تسليم المحل مقامه اذا تمكن من الانتفاع يثبت به وهذا لو الاجارة صحيحة اما في الفاسدة فلا تجب الاجرة بالبحقيقة الانتفاع كافي للبراهين (فان غصبها غاصب من يده سقطت الاجرة) لان تسليم المحل انما اقيم مقام تسليم المنفعة للتمكن من الانتفاع فاذا فات التمكن فأتى التسليم وانفسخ العقد فيسقط الاجر وان وجد الغصب في بعض المدة يسقط بقدره اذا انفساخ في بعضها هدايه (وان وجد) المستأجر (بها) اي الدار المستأجرة (عيبا يضر بالسكنى) بحيث لا تقوت به المنفعة كترك تطيينها واصلاح منافعها (فله الفسخ) لان المقود عليه المنافع وانما توجد شيئا فشيئا فكان هذا عيبا حادنا قبل القبض فيوجب الخيار كما في البيع ثم

المستأجر اذا استوفى المنفعة فتمضى بالعيب فلزمه جميع البدل كما في البيع وان ازال المؤجر العيب بطل خيار (يعني) المستأجر لزال سببه (فان) فأتى المنفعة بالكلية بان (خربت الدار) كلها (او انقطع شرب الضيعة) اي الارض كله (او انقطع الماء) جميعه (عن الرحي انفسخت الاجارة) لان المنفعة قد فأتى قبل القبض فشا به فوت المبيع قبل القبض وموت العبد المستأجر ومن اصحابنا من قال ان العقد لا يفسخ لان المنافع فاتت على وجه يتصور عودها فاشبهه الا باق

في البيع هداه ومثله في شرح الأقطع ثم قال والصحيح هو الاول ونسبه في الجوهرة لكن عامة المشايخ على الثاني وهو الصحيح كما في الذخيرة والتارخانية والاختيار وغيرهم وفي الغاية الاتفاقى نقلا عن اجارات شمس الانعة اذا التهمت الدار كلها فالصحيح انه لا تنفسح لكن سقط الاجر فنسخ اولا (واذا مات أحد المتعاقدين) عقد الاجارة (وقد) كان (عقد اجارة لنفسه انقضت الاجارة) ٣٥٣ لانها لو بقيت تفسير المنفعة المملوكة او الاجرة المملوكة لتغير المعاد مستحقة بالعقد

بمعنى ففضها وفيه اشارة الى انه لا يحتاج الى الفسخ وهو الصحيح ومن اصحابنا من قال ان العقد لا يفسخ ومن نحمد ان الموجر اذا بناها ليس للمستأجر ان يمنع ولا للموجر هذا نصيح على انها لم تنفسح فيكون معنى قول الشيخ انقضت اى للمستأجر ان يفسخ واذا أجرداره ثم باعها قبل انقضاء المدة فالبيع جائز حتى ان المدة اذا انقضت كان البيع لازما للمشتري وليس له ان يمنع من الاخذ ولو ان المستأجر اجاز البيع جاز البيع وبطلت الاجارة فيما بقي من المدة ولو فسخ فانه يفسخ البيع فان كان المشتري طالوقت الشراء بسعد الاجارة فليس له ان يطالب البايع بالتسليم الى ان تمضى الاجارة وان لم يكن طالما وقت الشراء فله الخيار ان شاء نقضه فليس وان شاء امضاه (قوله) واذا مات أحد المتعاقدين وقد عقد الاجارة لنفسه انفسح العقد اما موت المستأجر فلان العقد اقتضى استحقاق الاجرة من ماله فلو بقينا الاجرة بعد موته استحققت الاجرة من ملك الغير وان كان الموجر هو الذى مات فلو بقينا الاجارة بعد موته استوفيت النافع من ملك غيره وهذا لا يجوز (قوله) وان كان عقدها لغيره (لم تنفسح) مثل الوكيل والوصى والاب اذا أجر لابنه الصغير والمتولى في الوقف اذا عقد ثم مات وليس هذا كمن زوج امته ثم مات فان النكاح لا يبطل بخلاف الاجارة لان عقد النكاح لا يقع على النافع وانما يقع على ملك الاستباحة وذلك يملك بالعقد ولومات أحد المتعاقدين وفي الارض زرع لم يستخص فالمستأجر او ورثته ان يدعو ذلك في الارض ويكون عليه ماسى من الاجرة ولا يشبه هذا اذا انقضت المدة وفي الارض زرع لم يستخص فان الزرع يترك ويحب اجارة المثل لان البدل لما وجب ولا تسمية في هذه المدة لم يمكن الا اجرة المثل (قوله) ويصح شرط الخيار في الاجارة) ويعتبر ابتداء مدة الخيار من وقت الاجارة (قوله) وتنفسح الاجارة بالاعذار كمن استأجر دكانا في السوق ليخبر فيه فذهب ماله وكن آجر دارا اود دكانا فافلس ولزمته ديون لا يقدر على قضائها الا من ممن ما أجر فسخ القاضى العقد وباعها في الدين) وهذا اشارة الى انه يفترق الى قضاء القاضى في النقض وهكذا ذكر في الزيادات وفي الجامع الصغير وكما ذكرنا انه عذر فالاجارة فيه تنفسح وهذا يدل على انه لا يحتاج الى القضاء وطريق القضاء ان يبيع الموجر الدار اولا فاذا باع وهو لا يقدر على التسليم انطلق حق المستأجر فالمشتري يرفع الامر الى القاضى ويلتمس منه فسخ البيع او تسليم الدار اليه فالقاضى

ما أجر فسخ القاضى العقد) بينهما (وباعها في الدين) اى لاجل ج ل (١٥) قضائه وفي قوله فسخ القاضى اشارة الى انه يفترق الى قضاء القاضى في النقض وهكذا ذكر في الزيادات في عذر الدين وقال في الجامع الصغير وكل ما ذكرنا انه عذر فان الاجارة فيه تنفسح وهذا يدل على انه لا يحتاج فيه الى قضاء القاضى ومنهم من وفق فقال اذا كان ظاهرا لا يحتاج الى القضاء لظهور العذر وان كان غير ظاهر كالدين يحتاج الى القضاء لظهور

الضرر عدايه (وكن استأجر دابة ليسافر عليها ثم بداله من ٣٥٤ السفر فهو عذر) لانه لومضى على

بعضى البيع فينفذ البيع وتنفذ الاجارة والفاضى لاينقض الاجارة مقصودا لانه لو تنقضها مقصودا ربما لايتفق البيع فيكون النقص ابطلا لحق المستأجر مقصودا وذلك لايجوز كذا في القوائد ولو اراد المستأجر ان ينقل من البلد فله ان تنقض الاجارة في العصار وغيره وكذا اذا اقلس بعدما استأجر دكانا لبيع فيه لانه اذا اقلس لاينفع بالدكان ولو استأجر عبد الخدمة فوجده سارقا فهو عذر في الفسخ لانه لايمكنه استيفاء المنافع الا بضرر (قوله ومن استأجر دابة ليسافر عليها ثم بداله من السفر فهو عذر) ولايجزى على السفر لانه في ذلك ضررها عليه وكذا اذا مرض المكترى لانه لايمكنه السفر الا بضرر وكذا اذا ترك المكترى السفر لعذر يلحقه مثل ان يعزم على ترك السفر في هذا السنة او اكترى دارا في بلد ثم نوى السفر وترك المقام فله الفسخ والمكترى ان يستحقه عند الحاكم لانه يجوز ان يرد الفسخ لمنى آخر غير ما اظهره وان كان وجد جمالا ارض من جملة اودارا ارض من داره يمكنه ان يفسخ لانه قدرضى بالمقدار المذكور وكذلك ليس للموخر ان يفسخ اذا وجد زيادة على الاجر الذى آجره لانه قدرضى بالمقدار المذكور (قوله وان بدا للمكاري من السفر فليس بضرر) لانه يمكنه ان يقعد ويبحث بالدواب مع اجيره او غلامه ولو مرض الموخر فكذا الجواب على رواية الاصل وفي الكرخي هو عذر وهو الاظهر لانه لايجزى من ضرره لانه قد لا يرضى بخروج غيره في دوابه وان مرض الجمال فظاهر رواية الاصل تنقض ان لا يكون عذرا وقال ابو الحسن هو عذر ومن ابى يوسف في امرأة ولدت يوم النحر قبل ان تطوف للزيارة فابى الجمال ان يقيم معها قال هذا عذر وتنقض الاجارة لانها لايقدر على الخروج قبل الطواف ولا يمكن ان تلزم الجمال ان يقيم مدة لتفاس فقضت الاجارة لدفع الضرر عنهما وان كانت ولدت قبل ذلك ولم يبق من مدة النفاس الا كمدة الحيض او اقل اجر الجمال على المقام معهما لان هذه المدة قد جرت المادة بمقام الحجاج فيها بعد الفراغ من الحج

كتاب الشفعة

هي مأخوذة من الشفع وهو الضم الذى هو بخلاف الوزر لانه ضم شئ الى شئ وسمى الشفاعة بذلك لانها تضم المشفوع الى اهل الثواب فلما كان الشفيع بضم الشئ المشفوع الى ملكه سمي ذلك شفعة (قوله رحمه الله الشفعة واجبة للمليط في نفس المبيع) اى ثابتة اذلا يأنتم بتركها لانها واجبة لاعليه ولانه يلحقه بدخول غيره عليه الاذى على وجه الدوام (قوله ثم الحليط في حق المبيع كالشرب والطريق) وقال الشافعي لاشفعته (قوله ثم الجار) وقال الشافعي لاشفعة بالجار ثم الجار الذى يستحق الشفعة عندنا هو الملاصق الذى الى ظهر الدار المشفوعة وبابه من سكة اخرى دون المشافى اما اذا كان محاذيا وبينهما طريق نافذ فلا شفعة وان قرنت الابواب لان الطريق الفارقة بينهما تزيل الضرر (قوله وليس للشريك في الطريق والشرب والجار شفعة مع الحليط)

(لانه)

في نفس المبيع لان الاتصال بالشركة اقوى لانه في كل

موجب العقد يلزمه ضرر زائد لانه ربما يريد الحج فيفوت وقته او طلب غريم فيحضر او التجارة فيفتقر (وان بدا للمكاري من السفر فليس ذلك بضرر) لان خروجه غير متحقق عليه ولا يمكنه ان يقعد ويبحث الدواب على يد اجيره ولو مرض الموخر فقد وكذا الجواب على رواية الاصل ردوى الكرخي انه عذر لانه لايجزى من ضرر فيدفع عنه عند الضرورة دون الاختيار عدايه قال في الدر وبالأولى بشئ

كتاب الشفعة

(الشفعة) لغة الضم وشرطا تملك العقار جيرا على المشتري بمقام عليه وهي (واجبة) اى ثابتة (المليط) اى الشريك (في نفس المبيع ثم) اذا لم يكن او كان وسلم تثبت (المليط في حق المبيع كالشرب) اى النصيب من الماء (والطريق) الخاصين (ثم) اذا لم يكونا او كانا وسلم تثبت (لجار) الملاصق ولو بابه في سكة اخرى (وليس للشريك في الطريق والشرب والجار شفعة مع الحليط)

جزءه (فان سلم الخليط) في نفس البيع (فالشفعة لشريك في) حق البيع من (الطريق) والشرب وليس للجار شفعة منه لانه شريك في المرافق (فان سلم) الشريك في حق البيع (اخذها الجار) تقدم بالآخرين فالأخص قبداً الشرب والطريق الخاصين لما في الهداية ثم لا بد ان يكون الطريق ﴿ ٣٥٥ ﴾ او الشرب خاصاً حتى يستحق الشفعة بالشركة فالطريق الخاص ان لا يكون نافذاً والشرب الخاص ان

لانه اخص بالضرر منهم (قوله فان سلم فالشفعة لشريك في الطريق) لانه اخص بالضرر من الجار (قوله فان سلم اخذها الجار) لان الترجيح يتمحق بقوة السبب (قوله والشفعة تجب بعد البيع) يعني ولو سلم الشفع شفعته قبل عقد البيع فتسليمه باطل وهو في شفعته بعد العقد وان سلمها بعد العقد بطلت وان لم يعلم بالبيع عند التسليم لمصادقة الاسقاط حقاً واجباً وفي المبسوط ان الشفعة تثبت بالبيع قبل ملك المشتري الا ترى انه لو قال بعت هذه الدار من فلان وقال فلان ما اشتريت كان للشفيع ان يأخذها بالشفعة لثبوت البيع باقرار البائع وان لم يثبت ملك المشتري لانكاره وعلى هذا اذا اشترى داراً بشرط الخيار تجب الشفعة بخلاف ما اذا كان الخيار للبائع (قوله ونستقر بالاشهاد) اي بالطلب الثاني وهو طلب التقرير والمعنى انه اذا شهد عليها لا تبطل بعد ذلك بالسكون الا ان يسقطها بلسانه او يهجر عن ايقاع الثمن فيبطل القاضي شفعته ولا بد من طلب الموائبة لانه حق ضعيف يبطل بالاعراض فلا بد من الطلب والاشهاد (قوله وتملك بالاخذ) هذا مشكل فقد ذكر الامام خواهر زاده انه اذا حكم بها حاكم ثبت الملك وان لم يأخذ الدار فيحصل ان يكون المراد بملك بالاخذ وبما هو في معناه تحكم الحاكم وفائدة قوله وملك بالاخذ تظهر فيها اذا مات الشفع بعد الطلبين قبل حكم الحاكم او قبل التسليم اليه بالتراضي لا تورث عنه وفيما اذا باع داره المشتق بها ذلك الشفعة قبل ذلك ايضا تبطل شفعته وفيما اذا بيعت دار بجنب الدار المشفوعة قبل ذلك لا يستحق شفعتها لعدم الملك وفيما اذا كان كراماً فتم في يد المشتري سنين فأكله ثم حضر الشفع لا يسقط شيء من الثمن لعدم الاخذ وهو مخير ان شاء اخذ بجميع الثمن وان شاء ترك وكذا لو باعه المشتري من آخر فبيعه جازاً والشفيع بالخيار ان شاء اخذ بالعقد الاول بالثمن الاول وان شاء بالعقد الثاني بالثمن الثاني قال في الكرخي اذا اشترى دار او قبضها ولها شفيع فهي في ملك المشتري يجوز تصرفه فيها كما يجوز في سائر املاكه ولا يمنعه وجوب الشفعة من التصرف فيها الا ان يحكم للشفيع بها وله ان يهدم ويوثر ويطلب له الاجرة (قوله اذا سلمها المشتري او حكم بها حاكم) لان الملك للمشتري قد تم فلا ينقل الى الشفع الا بالتراضي او قضاء القاضي والشفيع ان تمتنع من اخذ المبيع بالشفعة وان بدله المشتري حتى يقضوا له القاضي لان قضاء القاضي زيادة منفعة وهي معرفة القاضي بسبب ملكه وعلم القاضي بمنزلة شهادة شاهدين فهذا احوط له من الاخذ غير قضاء كذا في المحبدي (قوله واذا علم الشفع بالبيع اشهد في مجلسه ذلك على المطالبة) هو هذا يسمى طلب الموائبة والاشهاد فيه غير لازم وانما هو لتقريب التباحث ثم طلب الشفعة طلبان طلب موائبة وطلب استحقاق فطلب الموائبة عند سماعه

الى اثبات طلبه عند القاضي ولا يمكنه الا بالاشهاد هداية (وتملك) بالاخذ اذا سلمها المشتري (بالتراضي) او حكم بها حاكم (لان الملك للمشتري قد تم فلا تنقل الى الشفع الا بالتراضي او قضاء القاضي (واذا علم الشفع بالبيع) من المشتري او رسوله او عدل او عدد (اشهد في مجلسه ذلك على المطالبة) وهو طلب الموائبة والاشهاد فيه ليس بلامر وانما هو لتقريب

بالباع يشهد على طلبها لا يمكث حتى يذهب الى المشتري او الى البائع ان كانت
الدار في يده او الى الدار المبيعة و يطلب ضد واحد من هؤلاء طلبا آخر و هو
طلب الاستحقاق و يشهد عليه شهودا فاذا اثبت شفعة بطلين فهو على شفعة
ابدا و لا تبطل بعد ذلك بترك الطلب في ظاهر الرواية و من محمد اذا مضى شهر
و لم يطلب مرة اخرى بطلب و يقال طلب الشفعة طلبان طلب المواثبة و طلب
التقرير فطلب المواثبة ان يطلب على فور العلم بالشراء حتى لو سكت هنية و لم يطلب
بطلت لقوله عليه السلام : الشفعة لمن واثبها ، و من محمد انه يتوقف بمجلس علم
الشفيع و هو اختيار الكرخي و طلب التقرير هو قول الشيخ ثم ينهض منه
اى من المجلس فيشهد على البائع ان كان المبيع في يده و قيد الشيخ بقوله يشهد
في مجلسه اشارة اليه اى الى اختيار الكرخي و لا يبطل بالسكوت الا ان
يوجد منه ما يدل على الاعراض و كيفية الطلب ان يقول طلبت لو انا اطلبها
او انا طالبها و ان قال لي فيما اشتريت شفعة بطلت و في الهداية يصح الطلب
بكل لفظ يفهم منه طلب الشفعة كما لو قال طلبت الشفعة او اطلبها او انا طالبها
لان الاعتبار للعلم واما طلب التقرير و الاثهاد فهو انه يقول ان فلانا اشترى هذه الدار
و انا شفيعها و قد كنت طلبت الشفعة و اطلبها الآن فاشهدوا على ذلك و في الكرخي
طلب الشفعة على الفور عند ابي حنيفة و ابي يوسف و عند محمد انها على المجلس كخيار
القبول و خيار الخيرة ولهما قوله عليه السلام : الشفعة كمنشطة فقال : فاذا ثبت انها على
المجلس عند محمد كان على شفعة مالم يتم او يتشاكل بغير الطلب و كان ابو بكر الرازي
يقول اذا بلغه البيع و ليس بمحضرة من يشهد قال انى مطالب بالشفعة حتى لا يسط
فيما بينه و بين الله تعالى ثم ينهض الى من يشهد لانه لا يصدق الا بينة و لو حال بينه و بين
الاثهاد حائل فلم يستطع ان يصل اليه فهو على شفعة و ان كان الشفيع حين علم بالبيع
غائبا عن البلد فان اشهد حين علم او وكل من يأخذ الشفعة فهو على الشفعة و ان لم يشهد
و لم يوكل حين بلغه ذلك مع قدرته عليه و سكت ساعة بطلت شفعة لان الغائب يقدر
على الطلب كما يقدر عليه الحاضر و ان اخبر في كتاب و الشفعة في اوله او وسطه و قرأ
الكتاب الى آخره قبل الطلب بطلت شفعة على هذا طامة المشايخ و هذا على اعتبار الفور
و من محمد على مجلس العلم ولو قال بعد ما بلغه البيع من اشترأها او بكم بيعت ثم طلبها فهو
على شفعة ثم اذا بلغه العلم لم يجب عليه الاثهاد حتى يخبره رجلان او رجل وامرأتان
او واحد عدل و هذا عند ابي حنيفة لانه يعتبر في الخبر احد شرطى الشهادة اما العدد
او العدالة و قال زفر حتى يخبره رجلان عدلان او رجل وامرأتان عدول كالشهادة
و قال ابو يوسف و محمد يجب عليه الاثهاد اذا اخبره واحد سواء كان حرا او عبدا
صيبا كان او امرأة عدلا كان او غير عدل اذا كان الخبر حقا فان لم يشهد عند ذلك بطلت
شفعته و اما في الخيرة اذا بلغها الخبر لم يعتبر في الخبر احد شرطى الشهادة اجماعا وكذا
المشتري اذا قال للشفيع قد اشتريت فسكت بطلت شفعة اجماعا و ان لم يكن في المشتري

التجاعد والتقييد بالجلس اشارة الى ما اختاره الكرخي قال في الهداية اعلم ان الطلب على ثلاثة اوجه طلب الموائبة وهو ان يطلبها كاعلم حتى اوفى بلفه البيع ولم يطلب بطلت شفته حتى لو اخبر بكتاب والشفة في ارله او في وسطه فقرأ الكتاب الى آخره بطلت شفته وعلى هذا عامة المشايخ وهو رواية عن محمد وعنه ان له مجلس العلم والروايات في النوادر وبالثانية اخذ الكرخي لانه لما ثبت له خيار التملك لابد من زمان التأمل كما في الخيرة اه قال في الحقائق والطلب على الفور هكذا روى عن ابي حنيفة وهو ظاهر المذهب وهو الصحيح تصحيح لكن ظاهر المتون وكافي الحاكم له مجلس العلم ولذا قال في الايضاح انه الاصح فتنبه (ثم ينهض منه) اي مجلسه بند طلب الموائبة (فيشهد على البائع ان كان المبيع في يده) اي لم يسلم الى المشتري (او) يشهد (على المتاع) اي المشتري وان لم يكن ذايد لانه مالك (او عند المقار) لان الحق متعلق به بقيد الشهادة على البائع فيما اذا كان المقار في يده ﴿ ٣٥٧ ﴾ لانه اذا لم يكن ذايد لم يصح الاشهاد عليه لظروجه عن ان يكون خصما اذا لايدله ولا ملك

فصار كالاجنبي وصورة هذا الطلب ان يقول ان فلانا اشترى هذا الدار وانا شفيها وقد كنت طلبت الشفعة وطلبها الآن فاشهدوا على ذلك (فاذا فعل ذلك) المذكور (استقرت شفته ولم تسقط) بعده (بالتأخير عند ابي حنيفة) وهو رواية عن ابي يوسف لان الحق متى ثبت واستقر لا يسقط الا بالاسقاط وهو التصريح بلسانه كافي سائر الحقوق وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى هداية قال في الزميمة وقد رأيت فتوى المولى ابي السعود

احد شرطى الشهادة (قوله ثم ينهض منه) اي من المجلس (فيشهد على البائع ان كان المبيع في يده) اي لم يسلمه الى المشتري (او على المتاع او عند المقار) وهذا طلب التقرير والاشهاد وحاصله اذا كان المبيع لم يقبض فالشبيع بالخيار ان شاء اشهد على البائع لان البائع فيه حقا مادام في يده وان شاء اشهد عند المشتري لان الملك له وان شاء عند المقار لانه عين المبيع وحقه متعلق به فان كان البائع قد سلم المبيع فلا معنى للاشهاد عليه لانه بالتسليم خرج من الخصومة وصار كالاجنبي لعدم الملك واليد ويصح الاشهاد على المشتري وان لم يكن في يده وفي الكتاب اشارة اليه حيث قال او على المتاع مطلقا ولم يقيد بقوله ان كان المبيع في يده وقوله «او عند المقار» هذا اذا جههم موضع واحد بان كانوا في مصر واحد اما اذا كان الشفع مع المشتري في المصر فذهب الى البائع او الى المقار بطلت شفته وكذا لو كان البائع والمشتري معا فذهب الى المقار بطلت الشفعة ايضا وان كان الشفع عند البائع والدار في يد المشتري فذهب الى المشتري واشهد عليه لا تبطل قال الخجندی اذا كانت الدار في يد البائع لم يقبض للشبيع بها حتى يكون البائع والمشتري حاضرين اما حضور البائع فلان لايدله واما حضور المشتري فلان الملك له فاذا انقضى له بحضورهما نقد الشفع الثمن الى البائع ويكون عهده عليه ويبطل البيع الذي جرى بينه وبين المشتري وان كانت الدار مسجلة الى المشتري فحضره البائع هنا ليس بشرط لانه لايدله ولا ملك وانما يشترط حضور المشتري خاصة فاذا انقضى له بالشفعة نقد الثمن الى المشتري ويكون عهده عليه ولا يبطل البيع بين البائع والمشتري (قوله وقال محمد ان تركها شهرا بعد الاشهاد

على هذا القول) (وقال محمد ان تركها شهرا بعد الاشهاد) من غير عذر (بطلت شفته) لانه لو لم تسقط بتأخير الخصومة ابا يتضرر به المشتري لانه لا يمكنه التصرف حذر نقض من جهة الشفع فقد رآه بشهر لانه اجل ومادونه عاجل هداية قال في التصحيح بعد ما نقل عبارة الهداية من ان قول ابي حنيفة هو ظاهر المذهب وعليه الفتوى قلت واعتمده النسفي كذلك لكن صاحب الهداية خالف هذا في مختارات التوازل فقال وعن محمد اذا تركها شهرا بعد الاشهاد بطلت شفته وهو قول زفر والفتوى على قوله اه قلت وقد وقع نظير ذلك للحسام الشهيد فقال في الواقيات لا تبطل ابداء به تأخذ وقال في السفرى والفتوى اليوم على قولهما فيحمل على الرجوع الى هذا والله اعلم ثم نقل الاقنى به عن قاضينان والذخيرة وشيخ الاسلام والخلاصة والمحيط والاختيار والتممة والحقفة والمحبوب وصدر الثريمة اه وفي الجوهره قال في المستصفي والفتوى على قول محمد اه وفي الشرنبلالية عن البرهان انه اصم ما يفق به ثم قال يعنى انه اصم من تصحيح الهداية والكافي وتامه فيها وعزاه

في القهستاني الى المشاهير كالحيط والخلاصة والمضمرات وغيرها ثم قال فقد اشكل ما في الهداية والكافي اه وقال في شرح
الجمع وفي الجامع الخاني والفتوى اليوم على قول محمد لتغير احوال الناس في قصد الاضرار اه وقد سمت ما سر عن الحسام
الشهيد من قوله والفتوى اليوم على قولهما وقال العلامة قاسم فيحمل على الرجوع الى هذا وبه ظهر ان افاقهم
بخلاف ظاهر الرواية لتغير ازمان فيترجم على ظاهر الرواية وان كان صحيحا ايضا كما هو مقرر (والشفعة واجبة في العقار)
وما في حكمه كالملو وان لم يكن طريقه في السفن لانه التحق بالعقار ٣٥٨ بحاله من حق التقرار درر (وان كان)

بطلت) يعنى اذا تركها من غير عذر اما اذا كان لعذر لم تسقط لان ذلك ليس بتفريط
قال في المستصفي والفتوى على قول محمد وفي الهداية على قولهما وهو ظاهر المذهب
لان الحق متى ثبت واستقر لم يسقط الا باسقاطه بالتصريح كما في سائر الحقوق (قوله
والشفعة واجبة في العقار وان كان عمالا يقسم) كالحمام والبئر والبيت الصغير سواء
كان سفلا او علوا ولاشفعة في البناء والنخل اذا بيع دون العرصة لانه منقول لا قرار له
وهذا بخلاف العلو حيث يستحق بالشفعة ويستحق بالشفعة في السفن اذ لم يكن طريق العلو
فيه فاما اذا كان طريق العلوية كان استحقاق الشفعة بالشركة في الطريق لا بالمجاورة فلم يكن
تطير البناء والنخل لان العلو بحاله من التقرار التحق بالعقار (قوله ولاشفعة في العروش
ولا في السفن) وقال مالك تجب الشفعة في السفن لانها تسكن كالعقار ولنا قوله عليه
السلام «لاشفعة الا في ربع او حائط» ولان السفن منقولة كالعروش ولاشفعة في المنقول
لان الملك فيه لا يدوم كدوامه في العقار (قوله والمسلم والذي في الشفعة سواء) وكذا
المكاتب والمأذون والباغي والعاقل والذكر والانثى والصغير والكبير والذي يأخذها
للصغير ابوه او وصيه او جده او وصيه او القاضي او من نصبه القاضي لانها تثبت لزوال
الضرر ورفع الضرر عن الصغير واجب فان لم يطلبوها للصغير او سلموها بالقول سقطت
ولا تجب له اذا بلغ عندهما وقال محمد وزفر لا تسقط وله المطالبة بها بمداوغة لان في اسقاطها
ضررا بالصغير فلا يجوز كالبراءة من الدين والنفو عن النصاص ولهما ان ملك الاخذ بها
ملك تسليمها ولان الولي لو اخذها بالشفعة ثم باعها بمثل الثمن جاز فاذا سلمها فقد بقى الثمن
على ملك الصغير واسقط عند ضمان الدرك فكان اولى بالجواز والجواب عن قوله كالبراءة
من الدين والنفو عن النصاص ان هناك اسقاطا للتحق من غير عوض وهذا حصل له عوض
وهو تبقية الثمن على ملكه فافترقا وان لم يكن له نيراب ولا وصى ولا جدد ولا نصب القاضي له
وليا فهو على شفته الى ان يبلغ (قوله واذا ملك العقار ببوض هو مال وجبت
فيه الشفعة) انما قال ملك ولم يقل اشترى لانه تجب الشفعة في الهبة بشرط البوض
ولم يكن هناك شراء (قوله ولاشفعة في الدار يتزوج الرجل عليها او تخالع امرأته
بها) لان الشفعة انما تجب في مبادلة المال بالمال وهذه الاعواض ليست بمال وان

العقار (عمالا يقسم) لوجود
سببها وهو الاتصال في الملك
والحكمة دفع ضرر سوء
الجوار وهو ينظم القسمين
(ولاشفعة في) المنقول
مثل (العروش والسفن)
لانها انما وجبت لدفع ضرر
سوء الجوار وهو على الدوام
والملك المنقول لا يدوم
حسب دوامه في العقار
فلا يلحق به هدايه ثم قال
وفي بعض نسخ المختصر
ولاشفعة في البناء والنخل
اذ بيعت دون العرصة وهو
صحيح مذكور في الاصل
لانه لا قرار له فكان نقليا
وهذا بخلاف العلو حيث
يستحق بالشفعة ويستحق به
الشفعة في السفن اذ لم يكن
طريق العلوية لانه بحاله
من حق التقرار التحق
بالعقار اه قيد بما اذ لم يكن
طريق العلوية لانه اذا كان
طريق العلوية فيكون
شريكا في الطريق (والمسلم

والذي في) استحقاق (الشفعة سواء) لانهما مستويان في السبب والحكمة فيستويا في الاستحقاق (تزوجها)

(واذا ملك العقار ببوض هو مال وجبت فيه الشفعة) لانه امكن مراعات شرط الشرع فيه وهو التملك بمثل ماله
المشترى صورة واقية هدايه وعبر بالملك دون البيع ليم الهبة بشرط البوض لانهما باءل مال بحال ولما كان التعبير بالملك
يعم الاعواض المالية وغيرها احتراز عن الاعواض التي ليست بمال فقال (ولاشفعة في الدار التي يتزوج الرجل
عليها او الدار التي يتخالع المرأة بها)

او يستأجر بها دارا) او غيرها (او يصالح بها من دم عد او يمتق عليها عبدا) لان الشفعة انما يجب في مبادلة المال
بالمال وهذه الاعراض ليست بحال فاجاب الشفعة فيها خلاف المتبرع وقلب الرضوخ قيد الطبع من الدم باسمه
لان الخطاء موضعه مال فوجب فيه (٣٥٩) الشفعة (او يصالح عليها بانكار اوسكوت) قال في الهداية

هكذا ذكر في اكثر نسخ
الشفعة والسبب فيها كان
عليها لانه اذا صالح فيها
بانكار يزم انما لم يزل
عن ملكه وانما اقدم عليه
(قال صالح منها باقرار
وجبت الشفعة) لانه
مستوفى بالملك فليسى وانما
استفاده بالتمتع وهو مبادلة
مالية اما اذا صالح عليها
باقرار اوسكوت او انكار
وجبت الشفعة في جميع
ذلك لانه احدها عوض
عن حقه في زعمه اذا لم يكن
من جنسه فيعامل زعمه
هداية (واذا تقدم الشفع
الى القاضي) ياخذ بالشفعة
(قاضي التراء) لدار
الشفعة (وطلب الشفعة)
اي اخذها بالشفعة (سئل
القاضي المدي عليه) من
مالكية الشفع لما يستفع به
(فان شرف بملكه الذي
يشفع به) فيها (والا)
اي وان لم يعرفه بملكه
الذي يشفع به (كلفه)
القاضي (اقامة البينة)
على ملكه لان ظاهر البد
لا يكتفي لاثبات الاستحقاق
(قال عجز عن البينة

تزوجها على دار على ان ترد عليه الف الفلاشفعة في جميع الدار عند ابي حنيفة لان
مضى البيع فيه تابع ولاشفعة في الاصل فكذا في التبع وعندهما يجب في حصة الاثلاث
لانه مبادلة مالية في حقه (قوله) او يستأجر بها دارا او يصالح بها من دم عد
لان بدلها ليس بين مال (قوله) او يمتق عليها عبدا) صورته ان يقول لعمه
اصفك بدار فلان فوهبها صاحبها لعمه فيدفعها العبد الى السيد فلاشفعة فيها
لانه عوض عن المتق وهو ليس بمال (قوله) او يصالح بها بانكار اوسكوت)
لان المدعى عليه يزم انما لم يزل عن ملكه وانما لم يمتكسها بالصلح وانما دفع العوض
لاقتداء العيين وقطع الخصومة وانما اذا صالح عليها وجبت الشفعة لان في زعم
المدعى ان ما ياتخذ عوض من حقه ومن ملك دارا على وجه الماوضة وجبت فيها
الشفعة (قوله) فان صالح منها باقرار وجبت فيها الشفعة) لانه مستوفى بالملك
للمدعى وانما استفادها بالصلح فكان مبادلة (قوله) واذا تقدم الشفع الى
القاضي قاضي التراء وطلب الشفعة سئل القاضي المدي عليه فان اعترف بملكه
الذي يشفع به والا كلفه اقامة البينة) ايهم المدعى عليه لانه متردد بين البائع
والمشتري اذ البائع هو الخصم اذا كان المبيع في يده او المشتري اذا قبض والظاهر
ان المراد منه المشتري بدليل قوله بعد هذا اختلف المشتري * و * قوله سئل
القاضي المدي عليه * اي سئل من الدار التي يشفع بها لجواز ان يكون قد خرجت
من ملك الشفع وهو يقدر على اقامة البينة بذلك فان اعترف المدعى عليه انها
في ملكه ثبتت له الشفعة لانه اعترف بما يستحق عليه به الشفعة وان انكر كلف المدعى
اقامة البينة ان الدار التي يشفع بها في ملكه يوم البيع فان قال المدعى عليه هذه الدار
التي ذكرها في يده ولكنها ليست بملكه فان ابا حنيفة ومحمد قالا لا يقضى له بالشفعة
حتى يقيم البينة انها ملكه وعن ابي يوسف انه اذا افراه باليد كان القول قول الشفع
انها ملكه فان باع الشفع داره التي يشفع بها بعد شراء المشتري وهو يعلم بالشراء
اولا لم يطلت شفعته فان رجعت اليه بان ردت عليه ببيع بقضاء او بغير قضاء او بخيار
رؤية لم تعد الشفعة لانها قد بطلت واذا باع الدار على انه بالخيار ثلثا ثم اختار الفسخ
فهو على شفعته لان ملكه لم يزل عنها فان طلب الشفعة في مدة الخيار فذلك منه نقض
فبيع وله الشفعة * وقوله * والا كلفه اقامة البينة * ليس معناه انه يلزم ذلك لان اقامة
البينة من حقوقه وذلك موقوف على اختياره وانما معناه انه يستلزم له بينة ام لا
ومعناه كلفه اقامة البينة ان الدار التي يشفع بها ملكه (قوله) فان نكل او قامت
لشفيع بينة) ثبت ملك الدار التي يشفع بها (قوله) سئل القاضي) اي سئل المدعى

استخلف المشتري بالله ما تعلم انه مالك الذي ذكره عما يشفع به) لانه ادعى عليه معنى لو اقرب له لزمه ثم هو
اختلاف على ما في يد غيره فيخلف على الصلح هداية (فان نكل) المشتري من البيتين (او قامت لشفيع بينة)
ثبت ملكه الدار التي يشفع بها وثبت حق الشفعة فيمد ذلك (سئل القاضي) اي سئل المدعى

عليه ايضا (هل ابتاع) اى هل اشترى الدار المشفوعة (ام لا فان) اقر فيها وان (انكر الابتاع قيل للشفيع اقم
الينة) على شراؤه لان الشفعة لا تثبت الا بعد ثبوت البيع وثبوته بالحجة (فان عجز عنها استخلف المشتري بالله
ما ابتاع) هذه الدار (او بالله ما يستحق على في هذه الدار شفعة من الوجه الذى ذكره) فيحلف على البتات لانه
استخلاف على فعل نفسه وما في يده اصاله وفي مثله يحلف على البتات هدايه فان نكل عن البين او اقر

عابه (هل ابتاع اى لا فان انكر الابتاع قيل للشفيع اقم الينة) لان الشفعة لا تجب
الا بعد ثبوت البيع (قوله) فان عجز عنها استخلف المشتري بالله ما ابتاع او بالله ما يستحق
عليك في هذه الدار شفعة من الوجه الذى ذكره) فان اقر استخفت عليه الشفعة
والاجود اذا كانت الشفعة بالخلطة ان لا يستخلف بالله ما ابتاع لجوار ان يكون قد ابتاع
وسلم الشفع الشفعة وان كانت بالجوار ان يستخلف على نفس الابتاع للابتاؤل عليه
انه ممن لا يستحق عليه الشفعة بالجوار (قوله من الوجه الذى ذكره) اى من الوجه
الذى قاله الشفع اى اشترت او حصلت بالهبة والدوس ويحتمل ان تكون «الها»
في ذكره راجعة الى السبب اى لا يستحق على الشفعة بالسبب الذى ذكره وهو الخلطة
في بعض المبيع او في حق المبيع او بالجوار وان قال المشتري للقاضى حلف الشفع انه
يطلب طلبا صحيحا وانه طلبها ساعة علمه بالشراء من غير تأخير قائدا تطلبها بعد سكوت
او قيامه من المجلس فانه يحلفه (قوله) وتجوز المنازعة في الشفعة وان لم يحضر الشفع
التمن الى مجلس القاضى) لان التمن انما يجب بعد انتقال التمن وهذا ظاهر رواية الاصل
وعن محمد انه لا يقضى حتى يحضر الشفع التمن لان الشفع قد يكون مفسدا فيتجمل
ملك المشتري ويتأخر عنه التمن واذا قضى القاضى بالدار للشفع فلم يشترى ان يحبسها
حتى يستوفى التمن من الشفع وان طلب الشفع اجلا في تسليم التمن اجل يومين او
ثلاثة فان سلم والاحبس التاضى في السجن حتى يدفع التمن ولا ينقض الاخذ بالشفعة
لان ذلك بمنزلة البيع والشراء فلا يفسخه بعد نفوذ حكمه بذلك (قوله) وللشفيع
ان يرد الدار بخيار اليب والرؤية) لانه بمنزلة المشتري فان كان المشتري قد رآها
وابرا البايم من العيب لا يبطل خيار الشفع في الرد باليب (قوله) واذا حضر
الشفيع البايع والمبيع في يده فله ان يخاصمه في الشفعة) لان اليد له ولا يسمع
القاضى الينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهد منه ويقضى بالشفعة على
البايع وتجمل المهدة عليه لان المبيع اذا كان في يد البايع فتحته متعلق به لان له
حبس حتى يستوفى التمن وانما لم يسمع الينة حتى يحضر المشتري لان الملك له وان
كانت الدار قد قبضت لم يعتبر حضور البايع لانه قد صار اجنيا لا يد له ولا ملا
(قوله) فيفسخ البيع بمشهد منه) صورة الفسخ ان يقول فسخت شراء المشتري
خاصة ولا يقول فسخت البيع لئلا يبطل حق الشفعة لانها بناء على البيع فقول

و برهن الشفع قضى
بالشفعة ان لم ينكر المشتري
طلب الشفع الشفعة فان
انكر فالقول له بيمينه در
عن ابن الكمال (وتجوز
المنازعة في الشفعة وان
لم يحضر الشفع التمن
الى مجلس القاضى) لانه
لا تمن له عليه قبل القضاء
ولهذا لا يشترط تسليمه
فكذا لا يشترط احضاره
(واذا قضى القاضى له
بالشفعة لزمه احضار
التمن) وهذا ظاهر رواية
الاصل وعن محمد انه
لا يقضى حتى يحضر الشفع
التمن وهو رواية الحسن
عن ابي حنيفة هدايه قال
في التصحيح واعتمد ظاهر
الرواية المصنفون واختاروه
للقوى) وللشفيع ان يرد
الدار (المأخوذة بالشفعة
(بخيار اليبو) خيار
(الرؤية) لان الاخذ
بالشفعة بمنزلة الشراء فيثبت
فيها الخياران كافي الشراء
(وان حضر الشفع

البايع والمبيع في يده) لم يسلمه للمشتري (فله) اى الشفع (ان يخاصمه) اى البايع (في الشفعة) (الصفقة)
لان اليد له (و) لكن (لا يسمع القاضى الينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهد منه) اى المشتري لانه المالك
(ويقضى بالشفعة على البايع) حتى يجب عليه تسليم الدار (ويجعل المهدة عليه) اى على البايع عند الاستحقاق
وهذا بخلاف ما اذا قبض المشتري المبيع فاخذه الشفع من يده حيث تكون المهدة عليه لانه تم ملكه بالقبض

هدايه (واذا ترك الشفيع الاشهاد حين علم) بالبيع (وهو يقدر على ذلك) الاشهاد بخلاف ما اذا اخذ على فقه او كان في صلاة (بطلت شفيعته) لاعراضه عن الطلب وهو انما يتحقق حالة الاختيار وهو عند القدرة (وكذلك ان اشهد في المجلس ولم يشهد على احد المتبايعين ولا عند (٣٦١) القار) كاسر (وان صالح من) حق (شفيعته على عوض اخذه)

او باع اياه (بطلت شفيعته)
او وجود الاعراض (ويرد
الدوس) لطلان الصلح
والبيع لانها مجرد حق
التكاثف فلا يصح الاعتياض
عنده لانه رشوة (واذا
مات الشفيع) بعد بيع
الشفوع قبل القضاء بالشفعة
(بطلت شفيعته) لانه
بالموت يزول ملكه عن
داره ويثبت الملك للوارث
بعد البيع وقيام الملك من
وقت البيع الى وقت القضاء
شرط فتبطل بدونه قيدنا
موته بما بعد البيع وقبل
القضاء لان البيع اذا كان
بعد الموت ثبتت الشفعة
للوارث ابتداء وان كان
الموت بعد القضاء ولو
قبل نقد الثمن فالبيع لازم
لورثته (وان مات المشتري
لم تسقط) الشفعة لان
الحق لا يبطل بموت من
عليه كالا جمل (فان باع
الشفيع ما) اي ملكه الذي
(يشفع به) من غير خيار
له (قبل ان يقضى له
بالشفعة بطلت شفيعته) لان
سبب الاخذ بها وهو
الجوار قد زال قيدنا بعدم
الخيار له لانه لو باع بشرط
الخيار له لا تبطل لبقاء السبب

الشفعة اليه ويصير كأنه المشتري منه وهذا يرجع بالهدية عليه اي على البائع
بخلاف ما اذا كان قد قبضه المشتري واخذه من يده حيث تكون الهدية على المشتري
والهدية هي ضمان الثمن عند استحقاق المبيع (قوله) واذا ترك الشفيع الاشهاد
حين علم وهو يقدر على ذلك بطلت شفيعته (يعنى بهذا طلب الموأبة وانما قال
وهو يقدر على ذلك لانه لو حال بينه وبين الاشهاد حائل فهو على شفيعته (قوله)
فان صالح من شفيعته على عوض (من دراهم او عوض) اخذه بطلت شفيعته ورد
الدوس) لانه يصير بقبول الدوس مرضها عنها ولا يكون له من الدوس شئ وكذا
اذا قال المشتري للشفيع اشتر منى ولا تخصمنى فيها فقال اشتريت بطلت شفيعته وكذا
اذا قال اوجرك مائة سنة بدرهم او اعيرك جيع عمرك فطلب الشفيع ذلك بطلت شفيعته
وهذه كلها حيل في ابطال الشفعة (قوله) واذا مات الشفيع بطلت شفيعته (ولم تورث
عنه لان الوارث لم يكن له ملك عند عقد البيع ومنه اذا مات الشفيع بعد البيع قبل
القضاء بالشفعة اما اذا مات بعد القضاء قبل نقد الثمن وقبضه فالبيع لازم لورثته
(قوله) واذا مات المشتري لم تسقط (لان المستحق لها باق ولا تباع في دين المشتري
ووصيته فان باعها القاضي او الوصى او اوصى بها المشتري فالشفيع ان يبطل ذلك
كله ويأخذ الدار لتقدم حقه (قوله) واذا باع الشفيع ما يشفع به قبل ان يقضى
له بالشفعة بطلت (هذا اذا كان البيع باتا لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك وهو
الاتصال بملكه وسواء باع وهو عالم بشراء المشفوعة او لم يعلم فان كان بيعه بشرط
الخيار له قبل ان يقضى له بالشفعة لم تبطل شفيعته لان خياره يمنع زوال ملكه فيبقى
الاتصال وهذا اذا اختار فسخ البيع وكذا اذا طلب الشفعة في مدة الخيار فذلك منه
نقض للبيع وله الشفعة (قوله) ووكيل البائع اذا باع وهو شفيع فلا شفعة له (لان
عقد البيع يوجب عليه تسليم المبيع الى المشتري فاذا كان التسليم لازما له كان ذلك
مبطلا لشفيعته (قوله) وكذلك اذا ضمن الدرك عن البائع للمشتري (لان ضمان الدرك
تصحح للبيع وفي المطالبة بالشفعة فسخ لذلك فلا يصح (قوله) ووكيل المشتري اذا
ابتاع وهو شفيع فله الشفعة (لان البيع يحصل للموكل بمقدار البيع والشفعة تجب
بعده فلا تبطل الا بتسليم او سكوت ولم يوجد واحد منهما ولا ان اخذه بالشفعة تنجيم
للعقد فلذلك صحت له . فان قلت كيف يقضى له بها . قلت ان كان الآمر حاضر اقضى
له بالشفعة على الآمر ويؤمر المشتري وهو الشفيع بقبضها لنفسه وعهده على البائع
وان كان الآمر غائبا قبضها اولا للآمر والهدية عليه وكذا اذا اشترى بشرط
الخيار لغيره وذلك الغير شفيع واختر البيع فله الشفعة . وقوله) الوكيل يطلب الشفعة

(ووكيل البائع اذا باع) كان (٤٦) (ل) (جوهرية) (هو الشفيع فلا شفعة له وكذلك ان ضمن الدرك عن البائع الشفيع) لانه
يسمى في نقض ماتم من جهته (ووكيل المشتري اذا ابتاع) اي اشترى او كلف (فله الشفعة) لانه لا يتقضى شراؤه بالاخذ بها لانها

مثل الشراء (ومن باع بشرط الخيار) له (فلاشفعة للشفيع) لانه يمنع زوال الملك (فان اسقط) البايع (الخيار وجبت الشفعة) لزوال المانع عن الزوال ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح لان البيع يصير سببا لزوال الملك عند ذلك هدايه (واذا اشترى بشرط الخيار) له (وجبت الشفعة) لانه لا يمنع زوال الملك عن البايع بالاتفاق والشفعة تبقى عليه كالمس (ومن ابتاع) اى اشترى (دارا شراء فاسدا فلاشفعة فيها) اما قبل القبض فلم يمتد زوال ملك البايع وبعد القبض لاحتمال الفسخ وحق الفسخ ثابت بالشرع لدفع الفساد (٣٦٢) وفي اثبات حق الشفعة تقرير الفساد

اذا سلم الشفعة جاز التسليم عندهما وهو الصحيح وقال محمد هو على شفخته (قوله ومن باع بشرط الخيار فلاشفعة للشفيع) لانه يمنع زوال المبيع عن ملك البايع فصار كما لم يبيع (قوله فان اسقط الخيار وجبت الشفعة) لانه زال المانع عن الزوال ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح لانه اذا اسقط الخيار لزمه البيع (قوله ومن اشترى بشرط الخيار وجبت الشفعة) لانه لا يمنع زوال الملك عن المبيع اجماعا واذا اخذها الشفيع في الثلاث وجب البيع لعجز المشتري عن الرد ولا خيار للشفيع لانه ثبت بالشرط وهو للمشتري دونه (قوله ومن ابتاع دارا فاسدا فلاشفعة فيها) اما قبل القبض فلم يمتد زوال ملك البايع واما بعد القبض فلا احتمال الفسخ وفي اثبات الشفعة تقدير للفساد فلا يجوز (قوله فان اسقط الفسخ وجبت الشفعة لزوال المانع) لان البيع الفاسد قد يملك به عندما اذا اتصل به القبض وانما منع من الشفعة لثبوت حق البايع في الفسخ فاذا سقط حقه من الفسخ زال المانع فلهذا وجبت (قوله واذا اشترى ذى من ذى دارا بخمر او خنزير وشفيعها ذى اخذها بمثل الخمر) لانها من ذوات الامثال وقيمة الخنزير لانه ليس بمثل كالمواشاة او عبد فان اسلم الذى قبل ان يأخذها بالشفعة فله ان يأخذها بقيمة الخمر لعجزه عن تسليم الخمر (قوله وان كان شفيعها مسلما اخذها بقيمة الخمر والخنزير) وان كان شفيعها مسلما وذنبا اخذ المسلم نصفها بقيمة الخمر والذى نصفها بمثل نصف الخمر (قوله ولاشفعة في الهبة الا ان تكون بموضع مشروط) بان يقول وهبت لك هذه الدار على كذا من الدراهم او على شئ آخر هو مال وتقابضا بالاذن صريحا او دلالة فان لم يتقابضا او قبض احدهما دون الآخر فلاشفعة فيها ثم في الهبة بشرط العوض يشترط الطلب وقت القبض حتى لو سلم الشفعة قبل قبض البدلين فتسليمه باطل كذا في المستصحب وان وهب له عقار على شرط العوض ثم عوضه بعد ذلك فلاشفعة فيه ولا فيما عوضه (قوله واذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري) مع يمينه والشفيع بالخيار ان شاء اخذ بالثمن الذى قاله المشتري وان شاء ترك هذا اذا لم يقيم الشفيع بينة فان اقام الشفيع بينة قضى بها (قوله فان اقاما بينة فالبينة بينة الشفيع عندهما) وقال ابو يوسف

فلا يجوز (فان سقط الفسخ بوجه من الوجوه) (وجبت الشفعة) لزوال المانع (واذا اشترى ذى من ذى دارا بخمر او خنزير وشفيعها ذى اخذها) الشفيع (بمثل الخمر وقيمة الخنزير) لعمدة هذا البيع فيما بينهم وحق الشفعة يعم المسلم والذى والخمر لهم كالمثل لنا والخنزير كالشاة قيدا الشراء بكونه من ذى لانه لو كان من مسلم كان البيع فاسدا فلا تثبت به الشفعة (وان كان شفيعها مسلما اخذها بقيمة الخمر والخنزير) اما الخنزير فظاهر واما الخمر فلحق المسلم عن التصرف فيه فالحق بغير المثل (ولاشفعة في الهبة) لانها ليست بمعاوضة مال بمال (الا ان تكون بموضع مشروط) لانه يبيع انتهاء ولا بد من القبض من الجانبين وان لا يكون

الموهوب ولا عوضه شايعا لانه هبة ابتداء كما سيبي (واذا اختلف الشفيع والمشتري في مقدار الثمن) (بينة) فالقول قول المشتري لان الشفيع يدعى استحقاق الدار عليه عند تقدا الاقل وهو ينكر والقول قول المنكر مع يمينه ثم الشفيع بالخيار ان شاء اخذ بما قال المشتري وان شاء ترك وهذا اذا لم تقم للشفيع بينة فان اقام بينة قضى له بها (فان اقاما) اى كل من الشفيع والمشتري (البينة) على دعواه (فالبينة) المقبولة (بينة الشفيع) ايضا (عند ابى حنيفة ومحمد) لان بينته

ملزمة وبينة المشتري غير ملزمة والبيئات للالزام وقال أبو يوسف البينة للمشتري لأنها أكثر أثباتا قال في التصحيح ورجح دليلهما في الشروح واعتمده المحبوب والنسفي وأبو فضل الموصلي وصدر الشريعة (وإذا ادعى المشتري ثمتا أكثر وأدعى البائع) ثمتا (أقل منه) أي من الثمن الذي ادعاه المشتري (و) كان البائع (لم يقبض الثمن أخذاً الشفيع بما قال البائع) لأن القول قوله في مقدار الثمن ما بقيت مطالبته (وكان ذلك خطأ عن المشتري) وهو يظهر في حق الشفيع كما يأتي قريباً (وإن كان) البائع (قبض الثمن أخذاً) الشفيع (بما قال المشتري) أو ترك (ولم يلتفت إلى قول البائع) لأنه لما استوفى الثمن انتهى حكم العقد ﴿٣٦٣﴾ وخرج هو من البين وصار كالأجنبي وبقي الاختلاف بين

الشفيع والمشتري وقد مر (وإذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن سقط ذلك) المحطوط (عن الشفيع) لأن حط البعض يلتحق بأصل العقد فيظهر في حق الشفيع لأن الثمن ما بقي وكذا إذا حط بعدما أخذاً الشفيع بالثمن يحط عن الشفيع حتى يرجع عليه بذلك القدر هدايه (وإن حط) البائع عن المشتري (جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع) منه شيء لأن حط الكل لا يلتحق بأصل العقد لعدم بقاء ما يكون ثمتا كما مر في البيع (وإذا زاد المشتري البائع والثمن لم تلزم) تلك (الزيادة الشفيع) لأن في اعتبار الزيادة ضرراً بالشفيع لاستحقاقه الأخذ بما دونها بخلاف الحط لأن فيه منفعة له ونظير الزيادة إذا جدد العقد بأكثر من الثمن

بينة المشتري لأنها أكثر أثباتاً (قوله) وإذا ادعى المشتري ثمتا وأدعى البائع أقل منه ولم يقبض الثمن أخذاً الشفيع بما قال البائع) سواء كانت الدار في يد البائع أو في يد المشتري وكان ذلك خطأ عن المشتري (قوله) وإن كان قبض الثمن أخذاً بما قال المشتري إن شاء (ولم يلتفت إلى قول البائع) لأنه لما استوفى الثمن انتهى حكم العقد وصار هو كالأجنبي (قوله) وإذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن سقط ذلك عن الشفيع) وكذا إذا حط بعدما أخذاً الشفيع بالثمن يحط عن الشفيع حتى أنه يرجع عليه بذلك القدر وكذا إذا أبرأه من بعض الثمن أو وجهه له فحكمه حكم الحط (قوله) وإن حط عنه جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع) وهذا إذا حط الكل بكلمة واحدة أما إذا كان بكلمات يأخذه بالآخرة (قوله) وإن زاد المشتري البائع في الثمن لم يلزم الزيادة الشفيع) حتى أنه يأخذها بالثمن الأول لأن الشفيع قد ثبت له حق الأخذ بالقدر المذكور في حال العقد والزيادة انما هي بتراضيهما وتراضيهما لا يجوز في إسقاط حق الغير (قوله) وإذا اجتمع الشفعة فالشفعة بينهم على قدر رؤسهم بالسوية ولا يعتبر اختلاف الأملاك) وقال الشافعي على مقادير الانصباء وصورته دار بين ثلاثة لأحدهم نصفها وللآخر ثلثها وللآخر سدسها فباع صاحب النصف جميع نصيبه وطلب الشريكان الشفعة قضى بها بينهما نصفين عندنا وقال الشافعي أثلاثاً ثلثاها لصاحب الثلث وثلثاها لصاحب السدس ولو حضر واحد من الشفعة أولاً وأثبت شفيعه فإن القاضي يقضى له بجميعها ثم إذا حضر شفيع آخر وأثبت الشفعة قضى له بنصف الدار ولو أن رجلاً اشتري داراً وهو شفيعها ثم جاء شفيع مثله قضى له بنصفها وإن جاء شفيع أولى منه قضى له بجميعها وإن جاء شفيع دونه فلا شفعة له كذا في الخجندی قال في شرحه إذا كان للدار شفعة فحضر بعضهم وغاب بعضهم فطالب الحاضر ثبت له حق الشفعة في الجميع لأن الغائب يجوز أن يطالب ويجوز أن لا يطالب فلا يسقط حق الحاضر بالشك فإن جاء الغائب وطلب حقه شاركه وإن كان الحاضر قال في غيبة الغائب أنا آخذ النصف والثلث وهو مقدار حقه لم يكن له ذلك بل يأخذ الجميع إن شاء أو يدع وفي النابيع إذا طلب الحاضر

الأول لم يلزم الشفيع حتى كان له أن يأخذها بالثمن الأول هدايه (وإذا اجتمع الشفعة) وتساووا في سبب الاستحقاق (فالشفعة بينهم على عدد رؤسهم) لاستوائهم في سبب الاستحقاق فيستون في الاستحقاق ولذا لو انفرد واحد منهم استحق كل الشفعة (ولا يعتبر اختلاف الأملاك) بالزيادة والنقصان ولو استقطم البعض حقه ولو للبعض فهي للباقي ولو كان البعض غائباً يقضى بها بين الحضور لأن الغائب لعله لا يطلب وإن قضى للحاضر ثم حضر الغائب يقضى له باستحقاقه فلو سلم الحاضر بعد ما قضى له بالجميع لا يأخذ القادم إلا النصف لأن قضاء القاضي بالكل للحاضر قطع حق الغائب عن النصف

بمختلف ما قبل القضاء هدايه (ومن اشترى دارا بمرض) اي بشئ من ذوات القيم (اخذها الشفيع بقيته) لانه من ذوات القيم (وان اشترىها بمكيل او موزون) او عددي متقارب (اخذها بمثل) لانها من ذوات الامثال (وان باع عقارا بمقار) وكان شفيعهما واحدا (اخذ الشفيع كل واحد منهما) اي المقارين (٣٦٤) (بقيته الآخر) لانه بدله وهو من

نصف الدار بطلت شفيعته سواء ظن انه لا يستحق سوى ذلك او لم يظن فان قال الحاضر لما جاء الغائب يطلب الشفعة اما ان تأخذ الكل وتدع فقال الغائب لا تأخذ الا النصف فله ان يأخذ النصف ولا يلزمه اكثر منه فان جعل بعض الشفيعا حقه لبعض لم يكن له ذلك ويسقط حق الجامل وتقسيم على عدد من بقى فاذا كان للدار شفيعان فسلم احدهما لم يكن للآخر الا ان يأخذ الكل او يدع (قوله ومن اشترى دارا بمرض اخذها الشفيع بقيته) لانه من ذوات القيم (قوله وان اشترىها بمكيل او موزون اخذها بمثل) لانه من ذوات الامثال (قوله واذا باع عقارا بمقار اخذ الشفيع كل واحد منهما بقيته الآخر) هذا اذا كان شفيعا لهما جميعا اما اذا كان شفيعا لواحد منهما اخذ بقيته الآخر (قوله واذا بلغ الشفيع انها بيعت بالف فسلم شفيعته ثم علم انها بيعت باقل او بمحطة او بشعر قيمته الف او اكثر فتسليمه باطل وله الشفعة) لان في التبليغ غرورا ولانه يقدر على دفع مادون الالف ولا يقدر على الالف وقد يقدر على دفع المحطة والشعر ولا يقدر على دفع الالف (قوله وان بان انها بيعت بدنانير قيمتها الف او اكثر فلا شفعة له) يعني اذا سلم وان كان قيمتها اقل من الف فله الشفعة وقال زفر له الشفعة ثم في الوجهين لانها جنسان مختلفان (قوله واذا قيل له ان المشتري فلان فسلم الشفعة ثم علم انه غيره فله الشفعة) لان الانسان قد يصلح له مجاورة زيد ولا يصلح له مجاورة عمرو فاذا سلم لمن يرضى بمجواره لم يكن ذلك تسليما في حق غيره واذا قيل له ان المشتري زيد فسلم ثم علم انه زيد وعمرو صح تسليمه لزيد وكان له ان يأخذ نصيب عمرو لان التسليم لم يوجد في حقه وان بلغه انه اشترى نصف الدار فسلم ثم علم انها اشترت كلها فله الشفعة وان بلغه انها بيعت كلها فسلم ثم بان ان الذي بيع نصفها فلا شفعة له لانه اذا سلم في جميعها كان مسلما في جزء منها فيصح تسليمه في القليل والكثير قال في الذخيرة هذا محمول على ما اذا كان ثمن النصف مثل ثمن الكل بان اخبرناه اشترى الكل بالف فسلم ثم ظهر انه اشترى النصف بالالف اما اذا اخبرناه اشترى الكل بالف ثم بان انه اشترى النصف بخمسمائة فانه على شفيعته (قوله ومن اشترى دارا لغيره فهو الخصم في الشفعة) لانه هو العاقد والشفيع ان يأخذها من يد الوكيل ويسلم اليه الثمن ويكون الهدية عليه (قوله الا ان يسلمها الى الموكل) لانه اذا سلمها لم يبق له يد فيكون الخصم هو الموكل ولو قال للشفيع اجني سلم الشفعة للمشتري فقال سلمتها لك او وهبتها او اعرضت عنها كان تسليما في الاستحسان لان الاجنبي اذا خاطبه لزيد فقال سلمتها لك فكان له ان يسلمها اليه من اجله وان قال الشفيع لما خاطبه الاجنبي قد سلمت لك شفعة هذه الدار او وهبت لك شفيعتها لم يكن

يأخذ شفيع كل منهما اما له فيه ذوات القيم فيأخذها بقيته وان اختلف شفيعهما الشفعة بقيته الآخر (واذا بلغ الشفيع انها) اي الدار (بيعت بالف) مثلا (فسلم ثم علم انها بيعت باقل) مما بلغه (او بمحطة او بشعر) او نحوهما من المثليات ولو (قيمتها) اي المحطة او الشعر (الف او اكثر فتسليمه) باطل وله الشفعة (لانه انما سلم لاستكثار الثمن او لتعذر الجنس الذي بلغه بخلاف ما اذا علم انها بيعت بمرض بقيته الف او اكثر لان الواجب فيه القيمة وهي دراهم او دنائير هدايه (وان بان انها بيعت بدنانير قيمتها الف) او اكثر (فلا شفعة له) لان الجنس متحد في حق الثمنية (واذا قيل له ان المشتري فلان فسلم ثم علم انه غيره فله الشفعة) لتفاوت الجوار ولو علم ان المشتري هو مع غيره فله ان يأخذ نصيب غيره لان التسليم لم يوجد في حقه ولو بلغه شراء النصف فسلم ثم ظهر

شراء الجميع فله الشفعة لان التسليم لفرض الشركة ولا شركة وفي عكسه لا شفعة في ظاهر الرواية لان (ذلك) التسليم في الكل تسليم في اباض هدايه (ومن اشترى دارا لغيره فهو الخصم) للشفيع (في الشفعة) لانه هو العاقد والاخذ بالشفعة من حقوق النقد فيتوجه عليه (الا ان يسلمها الى الموكل) لانه لم يبق له يد ولا ملك فيكون الخصم هو الموكل

(واذا باع دارا الا مقدار ذراع) مثلا (في طول الحد الذي على الشفيع فلا شفيع له) في المبيع لا تقطاع الجوار وهذه حيلة وكذا قوله (وان ابتاع) اي اشترى (منها سهما بثن ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الاول) فقط (دون الثاني) لان المشتري صار شريكا في السهم الثاني فكان اولى من الجار وكذا قوله (واذا ابتاعها بثن) منعت بقيتها مثلا (ثم دفع اليه ثوبا) عوضا (عنه) بقدر قيمتها (فالشفعة) تكون (بالثن) المسمى في البيع (دون الثوب) المدفوع عوضا عنه لانه عقد آخر

قال في الهداية وهذه الحيلة تم الجوار والشركة فيباع باصناف قيمته ويعطى بها ثوب بقدر قيمته الا انه اذا استحققت المشفوعة يبقى كل الثمن على مشتري الثوب لقيام البيع الثاني فيتضرر به والاوجه ان يباع بالدرهم الثمن دينار حتى اذا استحق المشفوع يبطل الصرف فيجب الدينار لا غيراه (ولا تتركه الحيلة في اسقاط الشفعة) قبل ثبوتها (عند ابي يوسف) لانه منع عن اثبات الحق فلا يبعد ضررا وقيد في السراجية بما اذا كان الجار غير محتاج اليه (وتكره عند محمد) لانها انما وجبت لدفع الضرر ولو اجنبا الحيلة ما دفعناه وقيدنا بما قبل ثبوتها لانه بعد ثبوتها مكروه اتفاقا كما في الواقعات وفي التجميع قبل الاختلاف قبل البيع اما بعده فهو مكروه بالاجماع وظاهر

ذلك تسليمنا لانه كلام مبتدأ (قوله) واذا باع داره الا مقدار ذراع في طول الحد الذي على الشفيع فلا شفيع له (لا تقطاع الجوار لان الجوار انما حصل له بالذراع الذي يليه فاذا استثناء حصل البيع فيما لا جوار له وهذه حيلة لاسقاط الشفعة وكذا اذا اوجب منه هذا القدر وسلم اليه (قوله) وان باع سهما منها بثن ثم باع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الاول دون الثاني) وهذه ايضا حيلة اخرى وانما كان كذلك لان الشفيع جاريه والجار يستحق بيع بعض الدار كما يستحق بيع جميعها وصورتها رجل له دار تساوى الفا فاراد بيعها على وجه لا يأخذها الشفيع فانه يبيع العشر منها باعنا تسعمائة ثم يبيع تسعة اعشارها بمائة فالشفعة انما ثبتت في عشرها خاصة بثنه ولا تثبت له الشفعة في التسعة الاعشار لان المشتري حين اشترى تسعة اعشارها صار شريكا فيها بالعشر (قوله) وان ابتاع بثن ثم دفع اليه ثوبا فالشفعة بالثن (دون الثوب) لان الشفعة انما تجب بالموض الذي وقع عليه العقد وهو الثمن والثوب لم يقع عليه العقد وانما ملكه بهقد ثان فلا يؤخذ به (قوله) ولا تتركه الحيلة في اسقاط الشفعة عند ابي يوسف (لانه امتناع عن ايجاب حق عليه فلا تتركه) (قوله) ويكره عند محمد (لان الشفعة نجب لدفع الضرر عن الشفيع وفي اباحة الحيلة ببقية الضرر عليه فلم يجز والفتوى على قول ابي يوسف قبل الوجوب وعلى قول محمد بعد الوجوب يعني اذا كانت الحيلة بعد البيع يكون الفتوى على قول محمد وان كانت قبله فعلى قول ابي يوسف وعلى هذا اختلفوا في الحيلة لاسقاط الزكاة فاجازها ابو يوسف وكرهها محمد والفتوى على قول محمد وكذا هذا الاختلاف في الحيلة لاسقاط الحج واجموا انه اذا ترك آية السجدة وتمدى الى غيرها لكيلا تجب عليه السجدة انه يكره كذا في المحبندى (قوله) واذا بنا المشتري او غرس ثم قضى للشفيع بالشفعة فهو بالخيار ان شاء اخذها بالثن وقيمة البناء والفرس مقلوعا وان شاء كلف المشتري قلمه) وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وزفر وعن ابي يوسف يقال للشفيع اما ان تأخذ الارض والبناء بقيته قائما او تدع لان المشتري يحق في البناء لانه بناء على ان الارض ملكه فلا يملك قلمه ولنا انه بنى في محل يتعلق به حق متأكد للغير عن غير تسليم من جهة له الحق ولان حق الشفيع اقوى من حق المشتري لانه يتقدم عليه واهذا ينقض بيعه وهبته ولو اشترى ارضا فبناها مسجدا فالشفيع ان يأخذها ويأمر بهدم المسجد وعن ابي يوسف ليس له ان يأخذها لانه قد احدث فيها معنى لا يلحقه الفسخ فاشبه المشتري شراء فاسدا

الهداية اختيار قول ابي يوسف وقد صرح به قاضيهان فقال والمشاخ في حيلة الاستبراء والزكاة اخذوا بقول محمد وفي الشفعة بقول ابي يوسف اهـ (واذا بنى المشتري) فيما اشتراه (ازغرس ثم قضى للشفيع بالشفعة فهو) اي الشفيع (بالخيار ان شاء اخذها بالثن وقيمة البناء والفرس مقلوعا) اي مستحق القلع (وان شاء كلف المشتري قلمه) لانه وضعه في محل يتعلق به حق متأكد للغير عن غير تسليم من جهته

(وإذا أخذها الشفيع) بالشفعة (فبني) بها (أو عرس ثم استحققت رجوع) الشفيع على المشتري أن يأخذ منه أو البائع على ماسر (بالن) لأنه تبين أنه أخذ بغير حق (ولا يرجع بقيمة البناء أو العرس) على أحد بخلاف المشتري فإنه مفرور من جهة البائع ومسلط عليه ولا غرور ولا تسليط في حق الشفيع من المشتري لأنه مجبور عليه هدايه (وإذا أهدمت الدار) في يد المشتري (أو احترق بناؤها أو جف شجر البستان) وكان ذلك ﴿٣٦٦﴾ (بغير فعل أحد فالشفيع بالخيار

إذا اعتق البعد المشتري ولنا ان حق الشفع سابق لحق المشتري لان حقه ثبت برغبة
البائع عن المبيع قبل دخوله في ملك المشتري بدليل انه لو قال بت هذه الدار من فلان
وانكر فلان الشراء ثبت للشفيع الشفعة وان لم يملكها المشتري (قوله) وإذا اخذها
الشفيع فبنا فيها وغرس ثم استحق رجوع بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء والفرس) اما
الرجوع بالثمن فان المبيع للمالم يسلم له رجوع بثمنه واعلم مرجع بقيمة البناء والفرس
لان الرجوع انما يجب لاجل الفرور ولم يوجد من المشتري غرور وكذا لو اخذها
من البائع لان كل واحد منهما لم يوجب له الملك في هذه الدار وانما هو الذي اخذها
بغير اختيار هما وواجبوا على ان من اشترى دارا فبنا فيها او غرس ثم استحق ان المشتري
يرجع بقيمة البناء والفرس على البائع لانه غره بالبائع وتسلمها اليه وله ان يرجع
بقيمة البناء مبنيًا ويسلم اليه النقص وان لم يسلم اليه النقص رجع بالثمن لا غير كذا في
البيان (قوله) وإذا تهدمت الدار او احترق بناؤها او جف شجر البستان بغير فعل
احد فالشفيع بالخيار ان شاء اخذ بجميع الثمن وان شاء ترك لان البناء والفرس تابع
حتى دخلا في البيع من غير ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن المالم يصير مقصودا ولهذا
بيها مراوحة بكل الثمن في هذه الصورة (قوله) وان نقص المشتري البناء قليل للشفيع
ان شئت فنخذ العروة بحصتها وان شئت فذع وليس له ان يأخذ النقص) لانه صار
مقصودا بالانلاف فلم يبق تبعا وكذا اذا هدم البناء اجزي لان العوض يسلم للمشتري
فكانه باعه وكذا اذا تهدم بنفسه لان الشفعة سقطت عنه وهو عين قائمة ولا يجوز
ان يسلم للمشتري بغير شيء وكذا لو نزع المشتري باب الدار وباعه يسقط عن الشفع
حصته (قوله) ومن ابتاع ارضا وفي نخلها تمر اخذها الشفع بثمرها) ومعناه اذا
ذكر التمر في المبيع لانه لا يدخل من غير ذكر وكذا اذا ابتاعها وليس في النخل تمر
فأتمر في يد المشتري فان الشفع يأخذها لانه مبيع تبعا لان البيع سري اليه (قوله)
فان اخذ المشتري يسقط عن الشفع حصته) هذا جواب الفصل الاول لانه دخل
في البيع مقصودا فيقابل به شيء من الثمن اما في الفصل الثاني فانه يأخذ ما سوى الثمن
بجميع الثمن لم يكن موجودا عند العقد فلا يكون ميبعا لاتبعا فلا يقابل به شيء من الثمن
كذا في الهداية (قوله) وإذا قضى التنازع للشفيع بالدار ولم يكن رأها فله خيار
الرؤية) لان الشفع بمنزلة المشتري فكما يجوز للمشتري ان يردها بخيار الرؤية

ان شاء اخذها بجميع
الثلث (لان البناء والفرس
تابع حتى دخلا في البيع
من غير ذكر فلا يقابلهما
شيء من الثمن ما لم يصر
مقصودا ولهذا يبيعها
سرا بوجه بكل الثمن في هذه
الصورة بخلاف ما اذا
غرق نصف الارض
حيث يأخذ الباقي بحصته
لان الفاتئ بعض الاصل
هدايه (وان شاء ترك)
لان له ان يتنع عن التملك
(وان نقض المشتري البناء
قل للشفيع) انت بالخيار
ان شئت فخذ العرصة
هي ارض الدار (بخصتها)
من الثمن (وان شئت فعد)
لانه صار مفصولا بالانلاف
فيقابلها شيء من الثمن بخلاف
الاول لان الهلاك باقعة
سماوية (وليس له) اى
الشفيع (ان يأخذ النقض)
بالكسر اى المنقوض لانه
صار مفصولا فلم يبق تبعه
(ومن ابتاع) اى اشترى
(ارضا و على نخلها ثم
اخذها الشفيع ثمرها)

قال في الهداية ومثناه اذا ذكر الثمر في البيع لانه لا يدخل من غير ذكره وهذا الذي ذكره استحسان (والعيب)
وفي القياس لا يأخذه لانه ليس ببيع الا يرى انه لا يدخل في البيع من غير ذكر فاشبه المتاع في الدار وجه الاستحسان انه
باعتبار الاتصال صار تبعاً للعقار كالبناء في الدار وما كان مركباً فيه فليأخذه الشفيع (فان اخذه المشتري سقط عن الشفيع حصته)
لدخوله في البيع مقصوداً (واذا قضى للشفيع بالدار ولم يكن رآها) قبل (فله خيار الرؤية) وان كان المشتري قد رآها (و) كذا

(ان وجد بها عيبا) لم يطلع عليه (فله ان يردّها به وان كان المشتري شرط البراءة منه) لان الاخذ بالشفعة بمنزلة الشراء فيثبت به الخياران كما في الشراء ولا يقطع بشرط البراءة من المشتري ولا برؤيته لانه ليس بنائب عنه فلا يملك اسقاطه هدايه (واذا ابتاع) المشتري (ثمن مؤجل فالشفيع بالخيار ان شاء اخذها بئن حال وان شاء صبر) عن الاخذ بعد استقرارها بالاشهاد (حتى ينقضى الاجل ثم يأخذها) وليس له ان يأخذها في الحال بئن مؤجل لانه انما يثبت بالشرط ولا بشرط منه وليس الرضا به في حق المشتري رضاه به ﴿ ٣٦٧ ﴾ في حق الشفيع لتفاوت الناس (واذا قسم الشركاء

المقار (المشترك بينهم)
(فلا شفعة لجارهم بالقسمة)
لانه ليست بمعاونة مطلقة
ولان الشريك اولى من
الجار (واذا اشترى دارا
فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها
المشتري بخيار رؤية
او بـ) خيار (شرط) مطلقا
خلافا لما في الدرر (او ببعب
بقضاء قاض فلا شفعة
للشفيع) لانه فسخ من كل
وجه فماد لتقديم ملكه
والشفعة في انشاء العقد
ولا فرق في هذا بين القبض
وعدمه هدايه (وان ردها)
بالعيب هدايه (بغير قضاء
او تقايلا) البيع (فلا شفيع
الشفعة) لانه فسخ في حقهما
لولايتها على انفسهما وقد
قصدا الفسخ وهو بيع
جديد في حق ثالث
اوجود حق البيع وهو
مبادلة المال بالمال بالتراضي
والشفيع ثالث ومراوده الرد
بالعيب بعد القبض لانه قبله
فسخ من الاصل وان كان
بغير قضاء على ما عرف هدايه

والعيب فكذا الشفيع (قوله وان وجد بها عيبا فله ان يردّها وان كان المشتري شرط البراءة منه) لان المشتري ليس بنائب عنه فلا يملك اسقاط حق الشفيع (قوله واذا ابتاع ثمن مؤجل فالشفيع بالخيار ان شاء اخذها بئن حال وان شاء صبر حتى ينقضى الاجل ثم يأخذها) وليس له ان يأخذها في الحال بئن مؤجل ثم اذا اخذها بئن حال من البائع سقط الثمن عن المشتري وان اخذها من المشتري كان الثمن للبائع على المشتري الى اجله كما كان قوله وان شاء صبر حتى ينقضى الاجل مراده الصبر عن الاخذ اما الطلب عليه في الحال حتى او سكت عنه بطلت شفيعته عندهما خلافا لابي يوسف (قوله واذا قسم الشركاء المقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة) لان القسمة ليست بتملك وانما هي تميز الحقوق وذلك لا يستحق به الشفعة (قوله واذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤية او بشرط او ببعب بقضاء قاض) فاراد الشفيع ان يأخذها بالشفعة (فلا شفعة له) وان ردها ببعب بعد القبض بغير قضاء قاض اخذها بالشفعة (قوله وان ردها بغير قضاء قاض او تقايلا فلا شفيع الشفعة) لان الاقالة فسخ في حقهما بيع في حق الشفيع اوجود البيع وهو مبادلة المال بالمال بالتراضي وقوله او تقايلا قل في الكرخي سواء تقايلا قبل القبض او بعده فان للشفيع الشفعة لانها عادت الى البائع على حكم ملك مبتدأ الا ترى انها دخلت في ملكه بقبوله ورضاه فصار ذلك كالشراء منه قال في الهداية اذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤية او بشرط او عيب بقضاء قاض فلا شفعة للشفيع لانه فسخ من كل وجه ولا فرق في هذا بين القبض وعدمه وان ردها بغير قضاء او تقايلا فلا شفيع الشفعة ومراده الرد بالعيب بعد القبض لان قبله فسخ من الاصل وان كان بغير قضاء

كتاب الشركة

الشركة في اللغة هو الخلطة وفي الشرع عبارة عن عقد بين المتشاركين في الاصل والربح (قوله رجح الله الشركة على ضربين شركة املاك وشركة عقود فشركة الاملاك الذين يرثها ائرجلان او يشترىها) لان هذه اسباب الملك وكذا ما وهب لهما او وصى لهما به فقبلا وكذا اذا اختلط مال كل واحد منهما بمال صاحبه خلط لا يتميز

كتاب الشركة

(الشركة) لغة الخلطة وشرعا كما في القهستاني عن المضمرات اختصاص اثنين او اكثر بمحل واحد وهي (على ضربين شركة املاك وشركة عقود فشركة الاملاك) هي (المين) التي (يرثها رجلاان) فاكتر (او يشترىها) او اتصل لهما باى سبب كان جبريا كان او اختياريا كما اذا اتهم الرجلان عينا او ملكاها بالاستئلاء او اختلط فمالهما من غير

صنع او بخلطهما خلطا يمنع التميز رأسا أولا يخرج وحكما ان كلا منهما اجنبي في حصة الآخر (فلا يجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب الآخر الا باذنه) كما في الاجانب كاصرح بذلك بقوله (وكل واحد منهما في نصيب الآخر كالاجنبي) في الامتناع عن التصرف بالوكالة او ولاية لعدم تضمها الوكالة (والضرب الثاني شركة العقود) وهي الحاصلة بسبب العقد وركنها الايجاب والقبول وشروطها ان يكون التصرف العقود عليه قابلا للوكالة ليكون ما يستفاد بالتصرف مشتركا بينهما (وهي) اي شركة العقود (على اربعة اوجه مفاوضة وعنان) بالكسر وتفتح (وشركة وجوه وشركة الصنایع فاما) الاولى وهي (شركة المفاوضة فهي ان ❦ ٣٦٨ ❦ يشترك الرجلان) مثلا (فيستويان

(قوله ولا يجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب الآخر الا باذنه وكل واحد منهما في نصيب صاحبه كالاجنبي) لان تصرف الانسان في مال غيره ما يجوز الا باذن او ولاية (قوله والضرب الثاني شركة العقود) وركنها الايجاب والقبول وهو ان يقول احدهما شاركك في كذا ويقول الآخر قبلت (قوله وهي على اربعة اوجه مفاوضة وعنان وشركة الصنایع وشركة الوجوه) وفي المجتهدى الشركة على ثلاثة اوجه شركة بالاموال وشركة بالاعمال وشركة بالوجوه وكل واحدة منها على وجهين مفاوضة وعنان (قوله فاما شركة المفاوضة فهو ان يشترط الرجلان ويتساويا في مالهما وتصرفهما ودينهما فيجوز بين الحرين المسلمين البالغين العاقلين ولا يجوز بين الحر والملوك ولا بين الصبي والبالغ ولا بين المسلم والكافر) لان مقتضاها التساوى في المال الذي يصح عقد الشركة عليه كالاشمان فاما ما لا يصح عقد الشركة عليه كالعروض والمقار فلا يتغير التفاضل فيه لان ما لا ينعقد الشركة عليه فالتفاضل فيه لا يمنع صحتها كالتفاضل في الزوجات والاولاد وكذا اذا كان مال احدهما يفضل على مال الآخر بدين له على انسان آخر لم يؤثر ذلك لان الدين لا يصح عقد الشركة عليه كذا في الباقي ولا يصح المفاوضة الا بلفظ المفاوضة لان العامة لا يقفون على شروطها فاذا لم يتفقوا بها لم تصح لعدم معناها فاما اذا كان العاقد لها يعرف معانيها صحت وان لم يذكر لفظ المفاوضة لان المقود لا يعتبر بالفاظها وانما يعتبر بمعانيها ويشترط تساويهما في التصرف حتى لا يجوز بين الحر والعبد لان الحر اعم تصرفا منه لانه يملك التبرع والعبد لا يملكه ولان الحر يتصرف بغير اذن والعبد لا يتصرف الا باذن فلم توجد المساواة وكذا لا يجوز بين الحر والمكاتب ولا بين حر بالغ وصبي لانها تقتضى الكفالة وكفالة هؤلاء لا تصح واذا لم تصح كانت عتانا واما تساويهما في الدين فلا تصح عند ابي حنيفة ومحمد المفاوضة بين المسلم والذي وقال ابو يوسف تصح لانهما حران يجوز كفالتهم وكالتهم الا انه يكره عنده لان الذي لا يبتدى الى الجائز من العقود ويخاف منه ان يطعمه الرباء ولهما ان المسلم والذي

في مالهما وتصرفهما ودينهما) لانهما شركة عامة في جميع التجارات يفوض كل منهما امر الشركة الى صاحبه على الاطلاق انتهى من المساواة قال قائلهم لا يصلح الناس فوضى لاسراة لهم اي متساويين ولا بد من تحقيق المساواة ابتداء وانتهاء وذلك في المال والمراد به ما يصح الشركة فيه ولا يعتبر التفاضل فيما لا يصح فيه الشركة وكذا في التصرف لانه لو ملك احدهما تصرفا لا يملكه الآخر فات التساوى وكذا في الدين لقوات التساوى في التصرف بفواته (فيجوز بين الحرين المسلمين) او الذميين (البالغين الدارقين) لتحق التساوى (ولا يجوز بين الحر والملوك) ولو مكاتبيا

او مأذونا (ولا بين الصبي والبالغ) لعدم التساوى لان الحر البالغ يملك التصرف والكفالة (لا يتساويان)

والملوك لا يملك واحد منهما الا باذن المولى والصبي لا يملك الكفالة مطلقا ولا التصرف الا باذن الولي (ولا بين المسلم والكافر) وهذا عند ابي حنيفة ومحمد لان الذي يملك من التصرف ما لا يملكه المسلم وقال ابو يوسف يجوز للتساوى بينهما في الوكالة والكفالة ولا يعتبر زيادة يملكها احدهما كالمفاوضة بين شافعي المذهب والحنفى فانها جائزة ويتفاوتان في التصرف في متروك التسمية الا انه يكره لان الذي لا يبتدى الى الجائز من العقود قال في الصحيح والمعتمد قولهما عند الكل كما نلفت به

المصنفات للفتوى وغيرها اه ولا تجوز بين المبدین ولا العیین ولا المكاتبین لانعدام الكفالة وفي كل موضع لم تضع
المفاوضة لتتد شرطه ولا يشترط ذلك في العنان كان عتانا لا يستجماع شرائط العنان هدايه (وتشدد على الوكالة والكفالة)
فالوكالة لتحقق المقصود وهو الشركة والكفالة لتحقق المساواة فيما هو من موجبات التجارة وهو توجد المطالبة نحوهما
ولا تصح الا بلفظ المفاوضة وان لم يرفقا منها سراج اويان جميع مقتضياتها لان المتبر هو المني (وما يشتري كل واحد منهما)
اي المتفاوضين (يكون على الشركة) (٣٦٩) لان مقتضى القصد المساواة وكل واحد منهما قائم مقام صاحبه
في التصرف فكان شراء

احدهما كشرائه اما
استثناء بقوله (الاطعام
اهله وكسوتهم) وطعامه
وكسوته ونحو ذلك من
حوالته الاصلية استثناء
لانه مستثنى بدلالة الحال
للضرورة فان الحاجة
الراثة معلومة الوقوع
ولا يمكن ايجابه على صاحبه
ولا الصرف من ماله ولا بد
من الشراء فيختص به
ضرورة وللبيع مطالبة
ايهما شاء بئذ ذلك فالمشتري
بالاصالة والاخر بالكفالة
ويرجع الكفيل على
المشتري (وما يلزم كل
واحد منهما من الديون
بدلا عما يصح به الاشتراك)
كالبيع والشراء والاستيجار
والاستقراض (فالاخر
ضامن له) لتحقيق المساواة
قد بما يصح فيه الاشتراك
لاخراج نحودين الجناية
والنكاح والخلع والنفقة

لا يتساويان في التصرف بدليل ان الذي يتصرف في الخمر والخنزير دون المسلم وتكون
عتانا لان العنان تجوز بينهما اجابا وان تفاوض الذميان جازت مفاوضتهما وان اختلف
ذميها لانهما متساويان في التصرف قال في الهداية وان كان احدهما كتابيا والاخر
مجوسيا يجوز ايضا ولا تجوز المفاوضة بين العبدین ولا بين العیین ولا بين المكاتبین
لانعدام صحة الكفالة منهم (قوله وينتقد على الوكالة والكفالة وما يشتري به كل واحد
منهما يكون على الشركة الاطعام اهله وكسوتهم) وكذا طعام نفسه وكسوته لان هذا
لا بد منه فصار مستثنى من المفاوضة (وللبائع ان يطالب ايها شاء) بئذ ذلك لان كل
واحد منهما كفيل عن صاحبه فيطلب ايها شاء المشتري بالاصالة وصاحبه بالكفالة
وللکفيل ان يرجع على المشتري بمحضته بما ادى لانه قضاء دينه عليه من مال مشترك
بينهما (قوله وما يلزم كل واحد منهما من الديون بدلا عما يصح فيه الاشتراك فالاخر
ضامن له) لانها منقذة على الكفالة فكانه كذل عند بديل ذلك فطالب به والمراد
بدل الشيء الذي يصح الاشتراك فيه حتى اذا اشتري العقار بطلت شركته والذي يصح
فيه الاشتراك البيع والشراء والاجارة والذي لا يصح فيه النكاح والخلع والجناية
والصلح عن دم الممد فعل هذا اذا تزوج احد الشريكين فذلك لازم له خاصة لانه لا يصح
عقد الشركة عليه وليس للمرأة ان تأخذ شريكه بالمهر لانه بدل عن ما لا يصح فيه
الاشتراك وكذا لو جنى احدهما على ادى فهو لازم له خاصة لان الجناية ليست من
التجارة وان جنى على دابة او ثوب لزم شريكه عندهما لانه ملك الجنى عليه بالضمان
وذلك مما يصح فيه الاشتراك وقال ابو يوسف لا يلزمه كالجنسية على الآدمي وليس
لاحد الشريكين ان يشتري جارية للوطى او للخدمة الا بان شريكه لان الجارية مما
يصح فيها الاشتراك فان اذن له فاشترها ليطأها فهي له خاصة وللبيع ان يطالب ايها
شاء بالثمن وهل له ان يرجع على شريكه بشئ من الثمن فمتد ابى حنيفة لا ويصير كأن
شريكه وهب له ذلك وعندهما يرجع عليه بنصف الثمن (قوله واذا ورث احدهما)
مالا تصح به الشركة او وهب له هبة فوصل الى يده بطلت المفاوضة وصارت الشركة
عتانا لقوات المفاوضة فيما يصلح رأس المال اذ هي شرط فيه ابتداء ابقاء واما اذا ورث
مالا يصح فيه الاشتراك كالعقار او المروض او وهب له ذلك فوصل الى يده لم تبطل

فان الآخر فيه ليس بضامن (٤٧) (ل) (جوهره) (فان ورث احدهما مالا) بما (تصح فيه الشركة) مما يأتي
(او وهب له ووصل الى يده) اي الوارث والموهوب له وانما لم يثن القمفل لانه معطوف باو فيشترط قبض كل
كما في شرح الطحاوي والنظم وقاضخان والمستصفي والتب وغيرهما قهستاني (بطلت المفاوضة) لقوات المساواة بقاء
وهي شرط كالابتداء (وصارت الشركة عتانا) لالامكان فان المساواة ليست بشرط فيها

(ولا تنقد الشركة) اعم من ان تكون مفاوضة او هناءا (الابدال درهم) اى الفضة المضروبة (والدنانير) اى الذهب المضروب لانها اثمان الاشياء ولا تتعين بالعمود فيصير المشتري مشتريا بامثالهما فى الذمة والمشتري ضامن لما فى ذمته فيصير الربح المقصود له لانه ربح ماضنه كما فى الجوهره والشريك يشتري لشركة فالضمان عليها والربح لها فليستحقه كل واحد منهما من الربح ربح ماضن بخلاف العروض فانها مثنات فاذا بيعت وتفاضل اثمان لما يستحقه احدهما من الزيادة فى مال صاحبه ربح مالم يملك ولم يضمن (والفلس النافقة) لانها تروج رواج الاثمان فالنصف بها قال فى التصحيح لم يذكر المصنف فى هذا خلافا وكذلك الحاكم الشهيد (٣٧٠) فى الكافي وذكر الكرخى الجواز

على قولهما وقال فى الينايج واما الفلس ان كانت نافقة فكذلك عند محمد وقال ابو حنيفة لا تصح الشركة بالفلس وهو المشهور وروى الحسن بن ابي حنيفة وابى يوسف ان الشركة بالفلس جائزة وابو يوسف مع ابي حنيفة فى بعض النسخ وفى بعضها مع محمد وقال الاسيهاى فى مبسوطه الصحيح ان عقد الشركة يجوز على قول الكل لانها صارت ثمنا بالاصطلاح واعتمد المجوبى والنسقى وابو الفضل الموصلى وصدر الشريعة (ولا تجوز) الشركة (بما سوى ذلك) المذكور (الا ان يتعامل الناس بها كالنبر) اى الذهب الغير المضروب (والنقرة) اى الفضة الغير المضروبة (فتصح الشركة فيها)

المفاوضة لانه لا يصح به الشركة فلا تأثر له (قوله) ولا ينقد الشركة الا بالدارهم والدنانير والفلس النافقة (اما الدارهم والدنانير فلا ثمنها اثمان الاشياء ويقوم بها المستهلكات ولانها لا تتعين بالعمود فيصير المشتري مشتريا مثلها فى الزمة والمشتري ضامن لما فى ذمته فيصح الربح المقصود لانه ربح ماضنه واما الفلس النافقة فانها تروج رواج الاثمان فالنصف بها قالوا وهذا قول محمد لانها ملحقة بالنقود عنده حتى لا يتعين بالتحين ولا يجوز بيع اثنين منها بواحدة باهيتهما على ما عرف اما عندهما فلا يجوز الشركة والمضاربة بها لان ثمنها يتبدل ساعة فساعة وبصر ساعة سلمة ولانه لا يقوم بها المستهلكات ولا يقدر بها اروض الجنابات فصارت كالعروض ولا اعتبار بكونها نافقة لانها تنفق فى موضع دون موضع وانما تجوز الشركة بالعروض لان التوكيل فيها على الوجه الذى تضمنه الشركة لا تصح الا ترى ان من قال لغيري بع عرضك على ان ثمنه يبتاع لا يصح واذا لم تجز الوكالة لم تعد الشركة بخلاف الدارهم والدنانير فان التوكيل فيها على الوجه الذى تضمنه الشركة يصح الا ترى انه لو قال له الرجل اشترى بالف من مالك على ان ما اشتريه يبتاع وان اشترى بالف من مالى على ان ما اشتريه يبتاع فانه يجوز ذلك ولان التصرف الاول فى العروض البيع وفى النقود الشراء وبيع احدهما ماله على ان يكون الآخر شريكا فى ثمنه لا يجوز وشراء احدهما شيئا بماله على ان يكون المبيع بينه وبين غيره جائز (قوله) ولا يجوز بما سوى ذلك الا ان يتعامل الناس بالنبر والنقرة فتصح الشركة بها (لان النبر والنقرة تشبه العروض من وجه لانها ليست ثمنا لاشياء وتشبه الدارهم والدنانير من وجه لان العقد عليه صرف فاعطيت الشبه من كل واحد منهما فاعتبرت فيها عادة الناس فى التعامل فاذا تعاملوا بها الحقت بالدارهم وان لم يتعاملوا بها الحقت بغير الدارهم (قوله) فان اراد الشركة بالعروض باع كل واحد منها نصف ماله بنصف مال الآخر ثم عفا الشركة (صوابه باع احدهما وصورة رجلان لهما مال لا يصلح لشركة كالعروض والحيوان ونحوه اراد الشركة

لتعامل فى كل بلدة جرى التعامل بالمباينة بالنبر والنقرة فهى كالنقود لا تتعين بالعمود وتصح (فالطريق) الشركة فيه وتزول التعامل باستعماله ثمنا منزلة الضرب الخصوص وفى كل بلدة لم يجر التعامل بها فهى كالعروض تتعين فى النقود ولا تصح به الشركة درر عن الكافى (واذا اراد) اى الشريكان (الشركة بالعروض باع كل واحد منهما) قال فى الجوهره صوابه احدهما (نصف ماله بنصف مال الآخر) فيصير ان شريكي ملك حتى لا يجوز لاحدهما ان يتصرف فى نصيب الآخر (ثم) اذا (عفا الشركة) صار شريكي عقد حتى جاز لكل منهما ان يتصرف فى نصيب صاحبه وهذا ان تساوى قيمة وان تفاوت باع صاحب الاقل بقدر ما تثبت به الشركة

(واما شركة العنان فتتخذ على الوكالة لانها من ضروريات التصرف (دون الكفالة) لانها ليست من ضرورياته وانقادها في المفاوضة لاقتضا اللفظ التساوى بخلاف العنان (ويصح التفاضل في المال) مع التساوى في الربح لانها تقتضى المساواة (و) كذا (يصح) العكس وهو (ان يتساوى) ﴿ ٣٧١ ﴾ في المال ويتفاضل في الربح) لان الربح كما يستحق بالمال يستحق بالعمل كما في المضاربة وقد يكون احدهما احدث و اهدى او اكثر عملا و اقوى فلا يرضى بالمساواة ليست الحاجة الى التفاضل (و يجوز ان يعقدها كل واحد منهما) اى شريكى العنان (بعض ماله دون بعض) لان المساواة في المال ليست بشرط فيها (ولا تصح) شركة العنان (الا بما بيننا) قريبا (ان المفاوضة تصح به) وهى الاثمان (ويجوز ان يشتركا) مع اختلاف جنس مالهما (و) ذلك بان يكون (من جهة احدهما) دائر و من جهة الاخر دراهم (وكذا مع اختلاف الوصف بان يكون من احدهما دراهم بعض ومن الاخر سود لانهما وان كانا جنسين فقد جرى عليهما التعامل حكم الجنس الواحد كما في كثير من الاحكام فكان العقد عليهما كالعقد على الجنس الواحد (و ما اشتراه كل واحد منهما لشركة طواب بئمه دون الاخر) لما مر انها تتضمن الوكالة دون الكفالة والوكيل

فالطريق فيه ان يبيع احدهما نصف ماله مشاعا ونصف مال الآخر مشاعا ايضا فاذا فعلا ذلك صار المال شركة املاك بينهما شركة ثم يفقدان بعده عقد الشركة ليكون كل واحد منهما وكيلًا عن صاحبه * فان قيل لا يحتاج الى قوله ثم عقدا لان بقوله باع كل واحد ثبتت الشركة بالخلط * قلنا يحتاج الى ذلك لان بالبيع انما هو شركة ملك ويقول ثم عقدا ثبتت شركة العقد وفي الهداية تأويل المسئلة اذا كان قيمة متاعهما على السواء فان كان بينهما تفاوت يبيع صاحب الاقل بقدر ما ثبت به الشركة بان كان قيمة عرض احدهما اربعمائة وقيمة عرض الآخر مائة يبيع صاحب الاقل اربعة اجناس عرضه بخمس عرض الآخر والحاجة الى العقد بعد شركة الملك ليثبت توكيله كل واحد منهما يكون وكيلًا لصاحبه فيما هو من شركتهما ولذلك جازت بمن هو اهل التوكيل وليس هو من اهل الكفالة حتى ان احدهما لو كان صبيًا مأذونا له او كلاهما كذلك او عبدا مأذونا له او كلاهما كذلك فانه تجوز شركة العنان بينهما (قوله ويصح التفاضل في المال) لانها لا تقتضى التساوى (قوله ويصح ان يتساوى في المال و يتفاضل في الربح) وقال زفر والشافعي لا يجوز ان يشترط لاحدهما اكثر من ربح ماله لانا ان الربح تارة يستحق بالمال وتارة بالعمل بدلالة المضاربة فاذا جاز ان يستحق كل واحد منهما جاز ان يستحق لهما جميعا ولانه قد يكون احدهما احدث و اهدى او اكثر عملا فلا يرضى بالمساواة وان عملا احدهما في المالين ولم يعمل الاخر لعذر او لغير عذر صار كأنهما عملا جميعا والربح بينهما على شرط (قوله و يجوز ان يعقدها كل واحد منهما بعض ماله دون بعض) لان المساواة في الحال ليس بشرط فيها (قوله ولا يصح الا بما بيننا ان المفاوضة تصح به) يعنى انها لا تصح الا بالتقدين ولا تصح بالعروض (قوله ويجوز ان يشتركا ومن جهة احدهما دائر و الاخر دراهم) وقال زفر لا يجوز لنا ان الدراهم والدائير قد اجريا مجرى الجنس الواحد في كثير من الاحكام بدليل انه يضم بعضها الى بعض في الزكات فصار المقعد عليهما كالعقد على الجنس الواحد فان كانت قيمة الدائير تزيد على الدراهم كما اذا كان لاحدهما الف درهم وللآخر مائة دينار قيمتها الف درهم ومائة لم تصح المفاوضة وكانت هنا لان المفاوضة تقتضى المساواة والعنان لا تقتضيا (قوله وما اشتراه كل واحد منهما لشركة طواب بئمه دون الاخر) لما بيننا انها تتضمن الوكالة دون الكفالة والوكيل هو الاصل في الحقوق ثم يرجع على شريكه بحصته منه يعنى ان ادى من مال نفسه اما اذا نقد من مال الشركة لا يرجع كذا في المستصفي فان كان لا يعرف انه ادى من مال نفسه الا بقوله فعليه البينة لانه يدعى وجوب المال في ذمة الآخر وهو منكر فيكون القول قول المنكر مع يمينته (قوله واذا هلك مال الشركة او احد المالكين قبل ان يشتريا شيئا بطلت الشركة)

هو الاصل في الحقوق (ثم يرجع) الشريك (على شريكه بحصته منه) ان ادى من ماله لانه وكيل من جهته في حصته فاذا نقد من ماله رجع عليه (واذا هلك مال الشركة) جميعه (او احد المالكين ان يشتريا شيئا بطلت الشركة لانها

تعيّن بهذين المالين فاذا هلكا فأت المحل و بهلاك احدهما بطل في الهالك لمدمه وفي الآخر لان صاحبه لم يرض ان يعطيه شيئا من ربح ماله (وان اشترى احدهما بماله وهلك) بعده (مال الآخر قبل الشراء فالمشترى) بالفتح (بينهما على ما شرط) لان الملك حين وقع وقع مشتركا بينهما لقيام الشركة وقت الشراء فلا يتغير الحكم بهلاك المال الآخر بعد ذلك قال في التجميع والشركة شركة عقد حتى ان ﴿ ٣٧٢ ﴾ ايها باع جاز بيعه وقال الحسن

لأنها قد تعيّن بهذين المالين فاذا هلك احدهما بطلت في الهالك لمدمه وبطلت في الآخر لان صاحبه لم يرض ان يعطيه شيئا من ربح ماله (قوله وان اشترى احدهما بماله وهلك مال الآخر بعد الشراء فالمشترى بينهما على ما شرط) لان الملك حين وقع وقع مشتركا لقيام الشركة وقت الشراء فلا يتغير الحكم بهلاك المال بعد ذلك ثم الشركة شركة عقد عند محمد حتى ان ايها باع جاز بيعه لان الشركة قد تمت في المشتري فلا يتقضى بعد تمامها وعند الحسن بن زياد شركة ملك حتى لا يجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب الآخر الا باذنه (قوله ويرجع على شريكه بمحضته من ثمنه) لانه اشترى نصفه بوكالة ونقد الثمن من مال نفسه (قوله وتجوز الشركة وان لم يخلط المال) لان وايهما هلك قبل الخلط بعد الشركة هلك من مال صاحبه (قوله ولا تجوز الشركة اذا شرط لاحدهما دراعم مائة من الربح) لان هذا يخرجها من عقد الشركة ويجعلها اجارة ولانه شرط يوجب انقطاع الشركة لانه قد لا يحصل الا قدر المسمى للاجر (قوله ولكل واحد من المتفاوضين وشريكي العنان ان يبضع المال ويدفعه مضاربة ويوكل من يتصرف في المال يد امانة) وله ان يودع لان ذلك من عادة التجار وليس له ان يدفع المال لشركة عنان الا ان يأذن له شريكه لانه لا يملك بالقد مثله وليس لشريك العنان ان يكتب لان الكتابة ليست من التجارة ولكل واحد منهما ان يبيع بالنقد والنسيئة وكذا يجوز بعاثر وهان عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز الا بثل قيمته او بنقصان يتناوب فيه وان باع احدهما حالا واجله الآخر لم يصح تأجيله في النصيبين عند ابي حنيفة وعندهما يصح في نصيبه وان اجله الذي ولى النقد جاز في النصيبين اجاءا وامس لاحدهما ان يقرض لان القرض تبرع واذا اقل احدهما فيما باعد الآخر جازت الاقالة لانه يملك الشراء على الشركة والاقالة فيها معنى الشراء وليس كذلك الوكيل بالبيع فانه لا يملك الاقالة (قوله واما شركة الصنائع) وتسمى شركة الابدان وشركة الاعمال وشركة النقل (قوله فالخياطان والصباغان يشتركان على ان يتقبلا الاعمال ويكون الكسب بينهما فيجوز ذلك) وسواء اتفقت اعمالهم او اختلف فالشركة جائزة كالخياطين والاسكافين واحدهما خياط والآخر اسكاف او صباغ وقال زفر لا يصح اذا اختلفت الاعمال وقد يكون هذه الشركة مفاوضة وقد تكون عنانا اما المفاوضة فينبغي ان يكونا جميعا من اهل الكفالة وان يشترطا ان

ابن زياد شركة املاك والمعتمد قول محمد على ما مضى عليه في المبسوط اهـ (ويرجع) الشريك (على شريكه بمحضته من ثمنه) لانه اشترى حصته بالوكالة ونقد المال من مال نفسه (وتجوز الشركة وان لم يخلط المالين) لان الشركة مستندة الى النقد دون المال فلم يكن الخلط شرطا هدايد لكن الهالك قبل الخلط بعد النقد على صاحبه سواء هلك في يده او يد الآخر وبعد الخلط عليهما (ولا تصح الشركة اذا شرط لاحدهما دراهم مائة من الربح) لانه شرط يوجب انقطاع الشركة فمضى لا يخرج الا قدر المسمى واذا لم تصح كان الربح بقدر الملك حتى لو كان المال نصفين وشرط الربح اثلاثا فالشرط باطل ويكون الربح نصفين (ولكل واحد من المتفاوضين وشريكي العنان ان يبضع المال) اي يدفعه بضاعة وهو ان يدفع المتاع

الى الغير ليبيعه ويرد ثمنه ويرجع لانه متاد في عقد الشركة (ويدفعه مضاربة) لانه اذا دون الشركة فضمها (مارزق) وعن ابي حنيفة انه ليس له ذلك لانه نوع شركة والاول اصح وهو رواية الاصل هدايد (ويوكل من يتصرف فيه) لان التوكيل بالبيع والشراء من توابع التجارة والشركة انقذت للتجارة وكذا انه ان يودع ويدير لانه متاد ولا بدله منه ويبيع بالنقد والنسيئة الا ان ينه عنها (ويده) اي الشريك (في المال يد امانة) فلو هلك لا تمتد لم يضمنه (واما شركة الصنائع) وتسمى

التقبل والاعمال ولا بد ان (فالحيطان والصباغان) مثلا او خياط وصباغ (يشتركان على ان يتقبلا الاعمال ويكون الكسب الحاصل بينهما فيجوز ذلك) لان المقصود منه التحصيل وهو يمكن بالتوكيل لانه لما كان وكبلا في النصف اميل في النصف تحققت الشركة في المال المستفاد ولا يشترط فيه اتحاد العمل والمكان ولو شرط العمل نصفين والمال اثنان جاز لان ما يأخذه ليس بربح بل بدل على فصح وقوعه وعمامة في الهداية (وما يتقبله كل واحد منهما من العمل يلزمه ويلزم شريكه) حتى ان كل واحد منهما يطالب بالعمل ﴿ ٣٧٣ ﴾ وبطالب بالاجر ويبرء الدافع بالدفع اليه وهذا ظاهر في المفاوضة وفي غيرها استحضار هداية

(فان على احدهما دون الآخر فالكسب بينهما نصفان) ان كان الشرط كذلك والافكس شرطيا (واما شركة الوجوه) سميت بذلك لانه لا يشترى الا من له واجهة عند الناس (فالرجلان يشتركان ولا مال لهما على ان يشتريا) نوعا او اكثر (بوجوههما) نيئة (ويبيعا) فاحصل بالبيع بدفعان منه ثمن ما شترى وما بقي بينهما (فصح الشركة على هذا) النوال (وكل واحد منهما وكيل الآخر فيما يشترى) لان التصرف على الغير لا يجوز الا بوكالة او ولاية ولا ولاية فتعين الاولى (فان شرط ان يكون المشتري بينهما نصفان فالربح كذلك) بحسب الملك (ولا يجوز ان يتفاضله) اي الربح مع التساوى في الملك لان الربح في شركة الوجوه باضمان والاضمان بتدري الملك

ما رزق الله بكن بينهما نصفان وان يتلفا بلفظ المفاوضة واما العنان فيجوز سواء كانا من اهل الكفالة او لم يكونا فاذا تقبل احدهما فلا يؤاخذ به شريكه ويجوز اشتراط الربح بينهما سواء وعلى التفاضل فان اطلقا الشركة فهي عنان فان عمل احدهما دون الآخر والشركة عنان او مفاوضة فالاجر بينهما على ما شرطا فان خبت يد احدهما فاضمان عليهما جميعا يأخذ صاحب العمل اليهما شاء بجميع ذلك سواء كانت عنانا او مفاوضة (قوله) وما يتقبله كل واحد منهما من العمل يلزمه ويلزم شريكه (لانه سلطه على ان يتقبل له ولنفسه وقادته انه بطالب كل واحد منهما بالعمل وبطالب احدهما بالاجرة ويرأ الدافع بالدفع اليه وهذا اذا كانت مفاوضة اما اذا كانت عنانا فاما بطالب من باشر السبب دون صاحبه (قوله) فان عمل احدهما دون الآخر فالكسب بينهما نصفان) سواء كانت عنانا او مفاوضة فان شرطا التفاضل والربح حال ما تقبلا جاز وان كان احدهما اكثر عالا من الآخر لانهما يستحقان الربح باضمان لما حصل من احدهما من زيادة على فو اعانة لصاحبه (قوله) واما شركة الوجوه فالرجلان يشتركان ولا مال لهما على ان يشتريا بوجوههما ويبيعا فصح الشركة بينهما على ذلك) وقد تكون هذه مفاوضة وعنانا فالمفاوضة ان يكونا من اهل الكفالة ويتلفا بلفظها ويكون المشتري بينهما وكذا ثمنه واما العنان فيتفاضلان في ثمن المشتري ويكون الربح بينهما على قدر الضمان فاذا اطلقت تكون عنانا (قوله) وكل واحد منهما وكيل للآخر فيما يشترى فان شرطا المشتري بينهما نصفان فالربح كذلك ولا يجوز ان يتفاضله وان شرطا ان يكون بينهما اثنان فالربح كذلك لان هذه شركة منقذة على الضمان والاضمان يستحق به الربح بمقدار ما ضمن كل واحد منهما بالعقد فان شرط له اكثر من نصيبه لم يجز لانه ربح شرط له من غير مال ولا عمل فلا يجوز ولان استحقاق الربح في شركة الوجوه بالضمان والاضمان على قدر الملك في المشتري فكان الربح الزائد عليه ربح مالم يضمن فلم يصح اشتراطه (قوله) ولا يجوز الشركة في الاحتطاب والاصطياد والاختشاش لان الشركة متضمنة معنى الوكالة والتوكيل في اخذ المباح باطل لان امر الموكل به غير صحيح والوكيل يملكه بدون امره فلا يصلح ثابا عنه لان كل واحد منهما يملك ما اخذ به بالاخذ فلا يكون لصاحبه عليه سبيل (قوله) وما اصطاده كل واحد منهما او احتطبه

في المشتري فمكان الربح الزائد عليه ربح مالم يضمن فلا يصح اشتراطه (وان شرطا ان يكون المشتري بينهما اثنان فالربح كذلك) لما قلناه (ولا يجوز الشركة في) تحصيل الاشياء الباحة مثل (الاحتطاب والاختشاش والاصطياد) وكل مباح لان الشركة متضمنة معنى الوكالة والتوكيل في اخذ المباح باطل لان امر الموكل به غير صحيح والوكيل يملكه بغير امره فلا يصلح ثابا عنه (وما اصطاده كل واحد منهما او احتطبه) او احتشسه

(فهو له دون صاحبه) ثبوت الملك في المباح بالاخذ فان اخذاه مما فهو بينهما تصفان لاستوائهما في سبب الاستحقاق وان اخذه احدهما ولم يعمل الاخر شيئا فهو للعامل وان عمل احدهما واعانة الاخر بان حمله معه او حرسه له فلمعين اجر مثله لا يجاوز به نصف ثمن ذلك عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد بن القاسم (واذا اشتركا ولا حدهما بئله) مثلا (وللاخر رواية) وهي الزادة من ثلاثة جلود واصلها بعير ﴿٣٧٤﴾ السقي لانه يروى الماء اى يحمله

مغرب (يستقي عليها الماء والكسب بينهما لم تصح الشركة) لانقادها على احراز المباح وهو الماء (والكسب) الحاصل (كله للذى استقى) لانه بدل ما ملكه بالا حراز (وعليه مثل اجر الراوية ان كان) المستقى (صاحب البئله وان كان) المستقى (صاحب الراوية فعليه اجر مثل البئله) لاستيفائه منافع ملك الغير وهو البئله او الراوية بعقد فاسد فيلزمه اجره (وكل شركة فاسدة فالربح فيها على قدر المال ويبطل شرط التفاضل) لان الربح تابع للمال كالربح ولم يدل عنه الاعند صحة التسمية ولم تصح الشركة فلم تصح التسمية (واذا مات احد الشريكين او ارتد ولحق بدار الحرب بطلت الشركة) لانها تضمن الوكالة والوكالة تبطل بالموت وكذا بالحاق بدار الحرب مرتبة اذ اقضى القاضى بلحاظه لانه بمنزلة الموت ولان كل واحد من الشريكين يتصرف بالاذن والموت يقطع الاذن ولا فرق بين ما اذا علم الشريك بموت صاحبه او لم يعلم لانه عزل حكيمى فان رجع المرتد مسلما بعد لحاقه قبل ان يقضى القاضى بلحاظه لم تبطل الشركة وان كان رجوعه بعد ما قضى بلحاظه فلا شركة بينهما لانه لما قضى بلحاظه زالت املاكة فانفصلت الشركة فلا تعود الا بعقد جديد (قوله) وليس لكل واحد من الشريكين ان يؤدى زكاة مال الاخر (الاباذه) لان ذلك ليس من جنس التجارة فلا يملك التصرف فيها (قوله) فان اذن كل واحد منهما لصاحبه ان يؤدى زكاة قادها كل واحد منهما

تبطل بالموت وكذا بالاتفاق مرتدا واذا بطلت الوكالة بطلت الشركة ولا فرق بين ما اذا علم الشريك (فالتانى) بعونه وورثته او لم يعلم لانه عزل حكيمى بخلاف ما اذا فسخ احد الشريكين الشركة حيث يتوقف على علم الاخر لانه عزل قصدى قيدنا بالحكم بلحاظه لانه اذا رجع مسلما قبل ان يقضى بلحاظه لم تبطل الشركة (وليس لواحد من الشريكين ان يؤدى زكاة مال الاخر الاباذه) لانه ليس من جنس التجارة (فان اذن كل واحد منهما لصاحبه ان يؤدى) عنه (زكاة فادى كل

واحد منها) على التعاقب (فالثاني ضامن) لادائه غير المأمور به لانه مأمور باداء الزكاة والمؤدى لم يبيع زكاة فصار مخالفا فيضمن سواء (علم بالاداء الاول ولم يعلم) لانه معزول حكما لقوات المحل وهذا لا يختلف بالعلم والجول كالوكيل يبيع العبد اذا اعطه الموكل وهذا عند ابي حنيفة وقال لا يضمن اذا لم يعلم قال في التصحيح ورجح في الاسرار دليل الامام واعتمده المحبوس والنسفي وغيرهما اه قيدا ﴿ ٣٧٥ ﴾ بان الاداء على التعاقب لانه لو اديا معا او جهل ضمن كل نصيب صاحبه و تقاسا او رجع بالزيادة

﴿ كتاب المضاربة ﴾

او ردها بعد الشركة لانها كالمقدمة للمضاربة لاشتغالها عليها (المضاربة) لغة مشتقة من الضرب في الارض سمي به لان المضارب يستحق الربح بسببه وعمله مشروطا (عقد)

بإيجاب وقبول (على الشركة) فالربح (على من أحد الشريكين وعلى من الآخر) كما في بعض النسخ ولا مضاربة بدون ذلك لانها بشرط الربح لرب المال بضاعة وللمضارب قرضا واذا كان المال منهما تكون شركة عقد وهي مشروعة للحاجة اليها فان الناس بين غنى بالمال غني عن التصرف فيه وبين مهتد في التصرف صفر اليد عنه فست الحاجة الى شرع هذا النوع من التصرف لينتظم مصلحة النبي والزكي والفقير واليتيم وبعث النبي صلى الله عليه

فالثاني ضامن علم باداء الاول ولم يعلم) وهذا عند ابي حنيفة وقال لا يضمن اذا لم يعلم وهذا اذا اديا على التعاقب اما اذا اديا معا ضمن كل واحد منهما نصيب الآخر وعلى هذا الخلاف المأمور باداء الزكاة اذا تصدق على الفقير بعدما ادى الأمر بنفسه لهما انه مأمور بالتكليف من الفقير وقد اتى به فلا يضمن للموكل وهذا لان في وسعه التملك لا وقوعه زكاة لتعلقه بنية الموكل وانما يطلب منه ما في وسعه وصار كالمأمور بذبح دم الاحصار اذا ذبح بعد ما زال الاحصار ورجح الأمر لم يضمن المأمور علم اولم يعلم ولا يبي حنيفة انه مأمور باداء الزكاة والمؤدى لم يبيع زكاة فصار مخالفا وهذا لان مقصود الأمر اخراج نفسه كمن عهدت الواجب لان الظاهر انه لا يلزم الضرر وهذا المقصود حصل بادائه وعرض اداء المأمور عنه فصار معزولا علم اولم يعلم لانه عزل حكسي

﴿ كتاب المضاربة ﴾

المضاربة في اللغة مشتقة من الضرب في الارض وهو السفر قال الله تعالى ﴿ وآخرون بضربون في الارض يبتغون من فضل الله ﴾ اي يسافرون لطلب رزق الله وفي الشرع عبارة من عقد بين اثنين يكون من احدهما المال ومن الآخر التجارة فيه ويكون الربح بينهما وركنهما الايجاب والقبول وهوان يقول دفعت اليك هذا المال مضاربة او معاملة او اخذ هذا المال واعمل فيه مضاربة على ان ما رزق الله من شيء فهو بيننا نصفان فيقول المضارب قبلت او اخذت اورضيت (قوله رحمه الله المضاربة عقد على الشركة بمال من أحد الشريكين وعلى من الآخر) مراده الشركة في الربح ثم المضاربة تشتمل على احكام مختلفة فاذا دفع المال فهو امانة كالوديعة الى ان يعمل فيه لان قبضه بامر مالكة فاذا اشترى به فهو وكالة لانه تصرف في مال الغير بامره فاذا ربح صار شريكا فاذا فسدت صارت اجارة لان الواجب فيها اجر المثل فاذا خالف المضارب شرط رب المال فهو بمنزلة الغاصب فيكون المال مضمونا عليه ويكون الربح للمضارب ولكنه لا يطيب له عندهما وقال ابو يوسف يطيب له فاذا اراد رب المال ان يعمل المال مضمونا على المضارب فالحيلة في ذلك ان يقرضه المضارب ويسله اليه ويشهد عليه ثم يأخذه منه مضاربة بالنصف او الثلث ثم يدفعه الى المستقرض ويستعين به في العمل حتى انه لو هلك في يده في القرض عليه واذا ربح ولم يهلك يكون الربح بينهما على الشرط كذا في المحبدي فصارت للمضارب خمس مراتب هو في الابتداء امين فاذا

وسلم والناس يباثرونه فقرروهم عليه وتعاملت به الصحابة رضي الله تعالى عنهم هداية وركنهما العقد وحكمها ابداع اولاً وتوكيل عند عمله وعصب ان خالف واجارة فاسدة ان فسدت فله اجر عمله بلا زيادة على الشروط وشرط صحتها غير واحد منها ما عبر عنه بقوله

(ولا تصح المضاربة الا بالمال الذي بينا ان الشركة تصح به ﴿ ٣٧٦ ﴾ وقد تقدم بيانه ولو دفع اليه عرضا

وقال به واعل مضاربة
بثمنه او اقضى مالى على
فلان واعل به مضاربة جاز
لانه عقد يقبل الاضافة
من حيث انه توكيل
ولامانع من العصة بخلاف
ما اذا قال اعمل بالدين الذي
عندك حيث لا يصح وتحماته
في الهداية ومنها قوله
(ومن شرطها ان يكون
الربح) المشروط (بينهما
مشاعا) بحيث (لا يستحق
احدهما منه) اى الربح
(دراهم مائة) لان ذلك
يقطع الشركة بينهما
لاحتمال ان لا يحصل من
الربح الا قدر ما شرط له
كما مر ومنها قوله (ولا بد
ان يكون المال مسلما الى
المضارب) لئلا يتمكن من
التصرف (و) سواء ان يكون
(لا يدرب المال فيه) بان
لا يشترط عمل رب المال لانه
يمنع خلوص يد المضارب
ومنها كون رأس المال
معلوما بالتسمية او الاشادة
اليه (فاذا صحت المضاربة)
باستيفاء شرائطها وكانت
(مطلقة) غير مقيدة بزمان
او مكان او نوع (جاز
للمضارب ان يشتري وبيع)
بنقد و نسيئة متعارفة
(وبسافر) برا وبحرا
(و ببيع)

تصرف فهو وكيل فاذا ربح فهو شريك فاذا فسد فهو اجير فاذا خالف فهو فاسد
(قوله) ولا يصح المضاربة الا بالمال الذي بينا ان الشركة تصح به (بني
انها لا تصح الا بالدرهم والدنانير فاما الفلوس فملى الخلاف الذى بيناه فى
الشركة وهو ان عند محمد تجوز المضاربة بها وعندهما لا تجوز وان قال
اقضى مالى على فلان من الدين واعل به مضاربة جاز اذا قبضه وعليه لانه اضاف
المضاربة الى القبض وذلك امانة فى يده وهو مقتضى المضاربين وان قال اعمل
بمال عليك من الدين مضاربة لم يجز عند ابي حنيفة وما استراه المضارب
بذلك يسكون له ربحه وعليه خسارته ولا يبرأ من دين الطالب لان المدينون
لا يبرأ من الدين الا بقضى الطالب او وكيله او بارائه من ذلك ولم يوجد واحد من
هذه الوجوه فبقى الدين بحاله ولان عقد المضاربة يقتضى ان يكون رأس المال
امانة فى يده والدين يكون مضمونا عليه وذلك يتأقبا قال ابو يوسف ومحمد تجوز
المضاربة ويبرأ المضارب من الدين (قوله) ومن شرطها ان يكون الربح بينهما
مشاعا لا يستحق احدهما منه دراهم مائة) لان شرط ذلك يقطع الشركة لجواز
ان لا يحصل من الربح الا تلك الدراهم المسماة قال فى شرحه اذا دفع الى رجل
مالا مضاربة على ان يارزق الله فللمضارب مائة درهم فالمضاربة فاسدة فان عمل فى هذا
فربح او لم يربح فله اجر مثله وليس له من الربح شئ لانه استوفى عمله عند عقد فاسد
يبدل فاذا لم يسلم اليه البذل رجع الى اجرة المثل كما فى الاجارة قال ابو يوسف له اجر
مثله لا يجاوز به المسمى وقال محمد له الاجر بالقاما بلغ وعن ابي يوسف انه اذا لم يربح
لا اجر له لان المضاربة الفاسدة لا تكون اقوى من الصحة ومعلوم ان المضارب فى الصحة
اذا لم يربح لم يستحق شيئا فى الفاسدة اولى وقال محمد له الاجر بربح او لم يربح لانها
اذا فسدت صارت اجارة والاجارة يجب فيها الاجر بربح او لم يربح والمال فى المضاربة
الفاسدة غير مضمون بالهلاك اعتبارا بالمضاربة الصحة كذا فى الهداية وفى الكرخى
لا يضمن عند ابي حنيفة على اصلا ان الاجير المشترك لا يضمن وعلى قولهما هو مضمون
على اصلهما فى تضمين الاجير المشترك والمضاربة الفاسدة قد صارت اجارة بدلالة وجوب
الاجر فيها والمضارب فى حكم الاجير المشترك لانه لا يستحق الاجر الا بالعمل (قوله)
ولا بد ان يكون المال مسلما الى المضارب لا يدرب المال فيه) اى لا يجوز ان يشترط
العمل على رب المال فان شرط عمل رب المال فسدت المضاربة لانه يمنع خلوص يد
المضارب ولا يتمكن من التصرف وهذا بخلاف الاب او الوصى اذا دفعا مال اليهم
مضاربة وشرط عملها حيث يجوز لانها ليسا بمالكين للمال فصارا كالاثنين لان لكل
واحد منهما ان يأخذ مال الصغير مضاربة فان شرطا عمل الصغير فسدت لانه هو
المالك للمال والمكاتب اذا شرط عمل مولاه لم تفسد المضاربة لان المولى لا يملك
اكتساب مكاتبه فهو فيها كالاخفى (قوله) فاذا صحت المضاربة مطلقة) اى غير مقيدة
بالزمان والمكان والسلمة (قوله) جاز للمضارب ان يشتري وبيع وبسافر ويضع

ويوكل (ويودع ويرهن ويرهن) ﴿٣٧٧﴾ ويؤجر ويستأجر ويحيل ويحتال لاطلاق العقد والمقصود

منه الاسترباح ولا يحصل
الا بالتجارة فينتظم العقد
صنوف التجارة وما هو
من صنيع التجار والمذكور
كله من صنيع التجار
(وليس له) اي المضارب
(ان يدفع المال مضاربة)
لان الشيء لا يتضمن مثله (الا)
بالنصيب عليه مثل (ان
يأذن له رب المال في ذلك) به
او التفويض المطلق اليه
بان يقول له اعمل برأيك
ولا عليك الاقراض ولا
الاستدانة وان قيل له اعمل
برأيك ما لم ينص عليهما
(وان خص له رب المال
التصرف في بلد بعينه او في
سبعة بعينه لم يحزله) اي
المضارب (ان يتجاوز
ذلك) المعين لان المضاربة
تقبل التقييد لانها توكيل
وفي التخصيص فائدة
فيتخصص فان اشترى غير
المعين او في غير البلد المعين
كان ضمانا للمال وكان
المشتري له وله ربحه وان
خرج بالمال لبلد غير المعين
ثم رده الى البلد المعين قبل
ان يشتري برى من الضمان
ورجع المال مضاربة على
حاله لقائه في يده بالعقد
السابق وكذا لو عاد
في البعض اعتبارا للجزء

ويودع ويوكل) لاطلاق العقد ولان المقصود منها الاسترباح وهو لا يحصل الا بالتجارة
فينتظم ما هو من صنيع التجار والتوكيل والابضاع والا يداع من صنيعهم وعادتهم ولان
له ان يستأجر في المال بموضع فاذا ابضع حصل المال بغير عوض فهو اولى وله ان
يستأجر من يعمل معه من الاجر لانه قد لا يقدر على العمل بنفسه وله ان يستأجر
يتاحفظ فيه المتاع لانه لا يتوصل الى حفظه الا بذلك وله ان يستأجر الدواب لحمله
لان الربح يحصل بنقل المتاع من موضع الى موضع واما المسافرة بالمال في المضاربة المطلقة
فان المشهور ان له ذلك في بر او بحر وله ان يخرج في جميع التجارات وعن ابي يوسف
ليس له ان يسافر بالمال في المضاربة المطلقة في بر او بحر الا باذن صاحب المال واكن
له ان يخرج به الى موضع يقدر على الرجوع منه الى اهله في ليلته فيبيت معهم لان
السفر بالمال فيه خطر فلا يجوز الا باذن المالك . وقوله ويسافر بالمال . وقديناه وينفق
على نفسه في السفر دون الحضر من رأس المال فان اتفق من المال في الحضر ضمن
ونفقة طعامه وشرايه وكسوته وركوبه وعلف الدواب التي يركبها في سفره ويتصرف
عليها في حوائجهم وغسل الثياب ودهن السراج وفراش ينام عليه وشراء دابة للركوب
واستيجارها لان هذه الاشياء لا بد منها واما الدواء والحجامة والفصد والادهان
والاحتضاب وما يرجع الى اصلاح البدن فهو في ماله دون مال المضاربة وفي الكرخي
الاهن في مال نفسه عندهما وقال محمد في مال المضاربة كالطعام والشراب واما الفاكهة
فالمعتاد منها يجري مجرى الطعام والادام واما اللحم فقال ابو يوسف له ان يأكل
منه كما كان يأكل في العادة واذا رجع المسافر الى مصره ومعه من الثياب الذي
اكتسبها ومن الطعام الذي اشتراه للنفقة شيء رده في مال المضاربة (قوله وليس
ان يدفع المال مضاربة الا ان يأذن له رب المال في ذلك) او يقول له اعمل برأيك
لان الشيء لا يتضمن مثله لتساويهما في القوة فلا بد من التنصيف عليه او التفويض
المطلق اليه كما في التوكيل فان التوكيل ليس له ان يوكل غيره الا اذا قيل له اعمل
برأيك بخلاف الايداع والابضاع لانه دونه فيضمنه وبخلاف الاقراض حيث لا يملكه
وان قيل له اعمل برأيك لانه ليس من صنيع التجار بل هو تبرع كالهبة والصدقة اما
الدفع مضاربة في قوله اعمل برأيك فهو من صنيع التجار (قوله وان خص له رب
المال التصرف في بلد بعينه او في سبعة بعينه لم يحزله ان يتجاوز ذلك) لانه توكيل
فيتخصص وكذا ليس له ان يدفعه بضاعة الى من يخرجها من تلك البلد لانه لا عليك
الاخراج بنفسه فلا عليك تفويضه الى غيره فان خرج الى غير البلد ودفع المال الى
من اخرجه لا يكون مضمونا عليه بمجرد الاخراج حتى يشتري به خارج البلد فان
هلك المال قبل التصرف فلا ضمان عليه وكذا لو اعاده الى البلد عادة المضاربة كما كانت
على شرطها وان اشترى به قبل الموضع صار مخالفا ضمانا ويكون ذلك له لانه تصرف
بغير اذن صاحب المال فيكون له ربحه وعليه وضيعته ولا يطيب له الربح عندهما خلافا

بالكل (وكذلك ان وقت المضاربة مدة بينها جاز) التقييد (٣٧٨) (وبطل العقد بتضيها) لان الحكم الموقت

لا يوجب مضي الوقت (وليس للمضارب ان يشتري اب رب المال ولا ابنه ولا من يتق عليه) اي على رب المال لان عقد المضاربة وضع لتحصيل الربح وهو انما يكون بشراء ما يمكن بيعه وهذا ليس كذلك (فان اشتراهم كان مشتريا لنفسه دون المضاربة) لان الشراء متى وجد نفاذا على المشتري نفذ عليه كالوكيل بالشراء اذا خالف (وان كان في المال ربح فليس له) اي المضارب (ان يشتري من يتق عليه) لانه يتق عليه نصيبه ويفسد نصيب رب المال (فان اشتراهم ضمن مال المضاربة) لانه يصير مشتريا لنفسه فيضمن بالنقد من مال المضاربة (وان لم يكن في المال ربح جاز ان يشتريهم) لانه لا مانع من التصرف اذ لا شركة فيه ليعتق عليه (فان زادت قيمتهم) بعد الشراء (عتق نصيبه منهم) للملكه بعض قريبه (ولم يضمن لرب المال شيئا) لانه لا صنع من جهته في زيادة القيمة ولا في ملكه الزيادة لان هذا شيء ثبت من طريق الحكم فصار كما اذا ورثه مع غيره ويكون ولاؤه بينهما على قدر الملك عند ابي حنيفة وعندهما عتق كله وولاؤه للمضارب ويسى في رأس المال وحصة رب المال من الربح (قوله ويسى المقتق في قدر نصيبه منه) لان ذلك القدر قد سلم له بالعتق فوجب عليه ضمان قيمته وان كان الذي دفع المال امرأة فاشتري به المضارب زوجها صح الشراء وبطل النكاح لانه قد دخل في ملكها بالشراء ولو اشترى المضارب عبدا وفيه فضل على رأس المال نحو ان يكون رأس المال الفا فاشتري به عبدا يساوي الفين ظهر للمضارب فيه نصيب وهو ربح المبد وذلك نصف الربح حتى ان المضارب لو اعقده

مع غيره (ويسى المقتق لرب المال في قيمة نصيبه) اي رب المال (منه) اي المقتق لاحتباس ماله (نفذ)

عنده (واذا دفع المضارب المال) لآخر (مضاربة ولم يأذن له رب المال في ذلك لم يضمن) المضارب الاول (بالدفع) الى المضارب الثاني (ولا يتصرف المضارب ٣٧٩) الثاني (من غير ان يرجع بل (حق يرجع) لانه ما لم يرجع بمنزلة الوكيل والمضارب التوكيل (فاذا

رجع) المضارب الثاني (ضمن المضارب الاول المال لرب المال) قال في الهداية. وهذا رواية الحسن عن ابي حنيفة وقالوا اذا عمل به ضمن ربح اولم يرجع وهو ظاهر الرواية قال الاسيوطي قال صاحب الكتاب ضمن المضارب الاول والمشهور من المذهب ان رب المال بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني في قولهم جميعا اه تفهيم (واذا دفع) رب المال (اليه) المال (مضاربة بالنصف واذن له ان يدفعها) الى غيره (مضاربة فدفعها) المضارب الى غيره (بالثلث) جاز لوجود الاذن من المالك (فان كان رب المال قال له) في اشتراط الربح (على ان مارزق الله تعالى) او ما كان من فضل فهو (بيننا نصفان) فرب المال نصف الربح (علا بشرطه) والمضارب الثاني ثلث الربح (لانه المشروط له والمضارب (والاول) الباقي وهو

نقد عتقه في ربه وان اعتقه رب المال نقد عتقه في ثلاثة ارباعه ولو لم يكن في قيمة العبد فضل على رأس المال فليس للمضارب فيه نصيب حتى او اعتقه لا يفتق وان اعتقه رب المال عتق وصار مستوفيا لرأس ماله وان اشترى المضارب بمال المضاربة عبيدين قيمة كل واحد منهما مثل رأس المال فان كل واحد منهما يكون مشغولا برأس المال ولا يظهر للمضارب فيه نصيب حتى ان المضارب لو اعتقهما معا او متفرقا لا ينفذ عتقه في واحد منهما وان اعتقهما رب المال نظرت ان اعتقهما معا عتقا جميعا ويضمن للمضارب خمسمائة موسرا كان او مسرا وولاؤهما جميعا لرب المال لانه اتلف على المضارب نصيبه من الربح وهو خمسمائة فكان ذلك ضمان الاتلاف فيضمن موسرا كان او مسرا وان اعتقهما متفرقا فان العبد الاول يفتق كله وبصير مستوفيا لرأس المال ويتعين العبد الآخر للربح فاذا اعتقه نقد عتقه في نصفه ويكون حكمه حكم عبد بين شريكين اعتقه احدهما (قوله) واذا دفع المضارب المال مضاربة ولم يأذن له (رب المال) في ذلك اى لم يقل له اعمل برأيتك (لم يضمن بالدفع ولا يتصرف المضارب الثاني حتى يرجع فاذا ربح ضمن المضارب الاول لرب المال) وهذه رواية الحسن عن ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد اذا عمل به ضمن ربح اولم يرجع وهو ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وقال زفر يضمن بالدفع عمل او لم يعمل ثم ذكر في الكتاب يضمن الاول ولم يذكر الثاني فليلي ينبغي ان لا يضمن الثاني عند ابي حنيفة وعندهما يضمن بناء على اختلافهم في مودع المودع وقيل رب المال بالخيار ان شاء ضمن الاول او الثاني اجماعا وهو المشهور وهذا ظاهر عندهما وكذا عنده والفرق له بين هذه وبين مودع المودع ان المودع الثاني يقبض لمنفعة الاول فلا يكون ضمانا وهنا يعمل المضارب الثاني لنفع نفسه فجاز ان يكون ضمانا ثم ان ضمن الاول سحت المضاربة بين الاول والثاني لانه ملكه بالضمان من حين خالف بالدفع الى غيره فعسار كما اذا دفع مال نفسه وان ضمن الثاني رجع على الاول بما ضمن لانه عامل له ويصح المضاربة والربح بينهما على ما شرطا لان قرار الضمان على الاول فكانت ضمنته ابتداء وبطبيب الربح الثاني ولا يطيب للاول لان الثاني يستحقه بملكه ولا خيب في العمل والاول يستحقه بملكه المستند باداء الضمان وهو لا يمرى عن نوع خيب (قوله) فاذا دفع اليه المال مضاربة بالنصف وقد اذن له ان يدفعه مضاربة فدفعه بالثلث فان كان رب المال قال له على ان مارزق الله بيننا نصفان فرب المال نصف الربح والمضارب الثاني ثلث الربح والمضارب الاول السدس (لان الدفع الى الثاني مضاربة قد صح لوجود الامر به من جهة المالك ورب المال شرط لنفسه نصف جميع ما رزق الله فلم يبق للاول الا النصف وقد جعل من ذلك بقدر ثلث الجميع للثاني فلم يبق له الا السدس (قوله) وان كان

(السدس) لان رب المال شرط لنفسه نصف جميع ما رزق الله تعالى فلم يبق للاول الا النصف فينصرف تصرفه الى نصيبه وقد جعل من ذلك بقدر ثلث الجميع للثاني فآخذه فلم يبق للاول الا السدس (وان كان قال) رب المال للمضارب الاول

(على ان مارزقك الله تعالى) اى حصل لك من الربح فهو (بيتنا ٣٨٠) نصفان فللمضارب الثانى الثالث (لماصر

(ومابقى) وهو الثلثان
(بين رب المال والمضارب
الاول نصفان) لانه فوض
اليه التصرف وجعل
لنفسه نصف مارزق
الاول وقد رزق الاول
الثنتين فيكون بينهما (فان)
كان (قال على ان مارزق
الله تعالى فى نصفه)
او ما كان من فضل فينى
وبينك نصفان (فدفعت المال
الى آخر مضاربة بالنصف
فللثانى نصف الربح) لانه
المشروط له (ولرب المال
النصف ولاشئ للمضارب
الاول) لانه شرط للثانى
النصف فيستحقه وقد
جعل رب المال لنفسه
نصف مطلق الربح فلم يبق
للاول شئ (فان) كان
(شرط) للمضارب الاول
(للمضارب الثانى ثلثى الربح
فارب المال نصف الربح)
لماصر (وللمضارب الثانى)
الباقى وهو (نصف الربح
ويضمن المضارب الاول
للمضارب الثانى سدس
الربح) اى مثله (فى ماله)
لانه شرط للثانى شيئا هو
مستحق لرب المال فلم ينفذ
فى حقه لما فيه من الابطال
والتسمية فى نفسها صحيحة
فيلزم الوفاء باداء المثل

قال على ان مارزقك الله بيتنا نصفان للمضارب الثانى الثالث وما بقى بين رب المال
والمضارب الاول نصفان) لانه فوض اليه التصرف وجعل لنفسه نصف مارزق الله الاول
وقدر رزق الله الثلثين فيكون بينهما بخلاف الاول انه جعل لنفسه هناك نصف جميع الربح
فاتقوا ولو كان قال له فما ربححت من شئ فينى وبينك نصفان وقد دفع الى غيره بالنصف
وللثانى النصف والباقي بين الاول ورب المال لان الاول شرط للثانى نصف الربح
وذلك مفوض اليه من جهة رب المال فيستحقه وقد جعل رب المال لنفسه نصف
ماربى الاول ولم يربح الا النصف فيكون بينهما (قوله) وان قال له على ان مارزق
الله من شئ فى نصفه و دفع المال مضاربة بالنصف فللثانى نصف الربح ولرب
المال نصف الربح ولاشئ للمضارب الاول (وكذا اذا قال له فما كان من فضل
فينى وبينك نصفان وذلك لانه جعل لنفسه مطلق الفضل فيكون للثانى النصف
بالشرط ويخرج الاول بغير شئ (قوله) فان شرط المضارب الاول للثانى ثلثى
الربح فارب المال النصف وللمضارب الثانى النصف ويضمن المضارب الاول
للاثنى سدس الربح فى ماله) لانه شرط للثانى شيئا هو مستحق لرب المال فلم ينفذ
فى حقه لكن التسمية فى نفسها صحيحة لكون المسمى صحيحا فى عقد يملكه فيلزمه
الوفاء به ولو قال رب المال للمضارب اعمل بهذا المال على ان مارزق الله من شئ
فلك ثلثه ولعبدى ثلثه فهو جائز والثلاثان لرب المال سواء كان على العبد دين
اولا اذا لم يشترط على العبد وان شرط عمله كان ماضيا للعبدان كان عليه دين
عند ابى حنيفة لان من اصله انه اذا كان على العبد دين لم يستحق المولى كسبه
وقال ابو يوسف ومحمد ماضيا له فهو لمولاه سواء كان عليه دين او لم يكن وان قال
له اعمل بهذا المال على ان مارزق الله من شئ فلك ثلثه ولعبدك ثلثه ولى ثلثه فهو
جائز والثلاثان للمضارب والثلث لرب المال وهذا على وجهين ان لم يكن على العبد
دين فالمشروط له مشروط للمضارب وان كان مديونا ان شرط عمله جاز عند ابى
حنيفة ويكون ذلك للعبد لان المضارب لا يملك كسبه اذا كان مديونا عند ابى حنيفة وان
لم يشترط عمله فهو لرب المال لان الربح لا يستحق الا بالعمل وذلك غير مشروط عليه
فلا يكون له منه شئ ويكون لرب المال لانه كالمسكوت عنه فيستحقه برأس ماله وقال
ابو يوسف ومحمد يكون للمضارب لانه يملك كسبه عبده وان كان مديونا يعنى فيما
اذا شرط عمله وان شرط الثلث لابن المضارب اول زوجته فالمضاربة جائزة وما شرط
لهما فهو لرب المال لان ابن المضارب وزوجته لا يستحقان الربح من غير عمل ولا
مال فصار المشروط لهما كالمسكوت عنه وما سكت عنه من الربح استحقه رب المال
برأس ماله وان اعطاه المال على ان الربح كله للمضارب فهو قرض فيكون للمضارب
ربحه وان قال على ان ربحه لى فهو بضاعة وان قال خذ هذا المال على ان لك نصف
الربح او ثلثه ولم يزد على هذا فالمضاربة جائزة وللمضارب ماضيا له والباقي لرب

(واذا مات رب المال او المضارب بطلت

المضاربة) لانها توكل
على ماسر وموت الموكل
او الوكيل يبطل الوكالة
(وان ارتد رب المال
عن الاسلام) والباذ بالله
تمالي (ولحق بدار الحرب)
وحكم بالحق (بطلت
المضاربة) ايضا لزوال
ملكه وانتقاله لورثته فكان
كالموت ومالم يحكم بالحق
فهي موقوفة فان رجع
مسلم لم تبطل قيد رب
المال لانه لو كان المضارب
هو المرتد فالمضاربة على
حالتها لان عبارته صحيحة
ولا توقف في ملك رب
المال (وان عزل رب المال
المضارب) عن المضاربة
(ولم يعلم) المضارب
(بعزله) اى عزل نفسه
(حتى اشترى وباع فتصرفه)
الصادر قبل العلم (جائز)
لانه وكيل من جهته وعزل
الوكيل قصدا يتوقف على
علمه (وان علم بعزله والمال
عروض) هو هنا ما كان
خلاف جنس رأس المال
فالدراهم والدنانير هنا
جنسان (فله ان يبيعها
ولا يئتمه العزل من ذلك)
البيع لانه حقا في الربح
ولا يظهر ذلك الا بالنقد
فيثبت له حق البيع ليظهر

المال وان قال خذه على ان لي نصف الربح ولم يزد على هذا فلا استعسان انها جائزة
ويكون للمضارب النصف وان قال على ان نصف الربح لي ولك ثلثه ولم يزد على
هذا فالثالث للمضارب والباقي لرب المال وان قال على ان مارزق الله بيتنا فهو جائز
لان البين كلمة للقسمة وهو يقتضى المساواة فيكون الربح بينهما نصفين وان قال على
اننا شريكان في الربح جاز ويكون بينهما نصفين لان الشركة تقتضى المساواة قال الله
تمالي ﴿ فهم شركاء في الثلث ﴾ وان قال المضارب على ان لك شركاء في الربح جاز
عند ابي يوسف والربح بينهما نصفان لان الشرك مشتق من الشركة والشركة
تقتضى المساواة وقال محمد المضاربة فاسدة لان الشرك عبارة عن النصيب وهو مجهول
﴿ مسألة ﴾ اذا اشترى المضارب جارية من مال المضاربة فليس لرب المال ان يطأها
سواء كان في المال ربح ام لا لانه اذا كان فيه ربح فهي مشتركة ووطء المشتركة لا يجوز
وان لم يكن فيه ربح فلمضارب حق يشبه الملك الا ترى ان رب المال لومات كان
للمضارب ان يبيعها فاشبهت الجارية المشتركة (قوله) واذا مات رب المال او المضارب
بطلت المضاربة (اما بموت المضارب فلان عقد المضاربة عقد له دون غيره فاشبه
الوكالة وموت الوكيل يبطل الوكالة واما موت رب المال فلان المضاربة تصرف
بالاذن والموت يزيل الاذن ولان المضاربة توكليل وموت الموكل يبطل الوكالة
(قوله) فان ارتد رب المال عن الاسلام او لحق بدار الحرب بطلت المضاربة (هذا
على وجهين ان حكم الحاكم بلحاظه بطلت من يوم ارتد لانه بذلك تزول املاكه
وتنقل الى ورثته فصار كونه وان لم يحكم بلحاظه فهي موقوفة ان رجع الى دار
الاسلام مسلما جازت المضاربة ولم تبطل وان كان المضارب قد اشترى بالمال عرضا
فارتد رب المال بعد ذلك ولحق بدار الحرب فيبيع المضارب لذلك العرض جائز لانه
لومات في هذه الحالة لم ينزل فلا ينزل برده قبل الحكم بلحاظه والاصل ان ملك
المرتد موقوف عند ابي حنيفة فتصرفه كذلك وعندهما الردة لا تؤثر في حكم الاملاك
فتصرف المضارب في حال ردة رب المال جائز فان مات رب المال او قتل او لحق
وحكم بلحاظه بطلت ايضا عندهما لان هذه الاسباب تزيل الاملاك عندهما ايضا وان
كان المضارب هو المرتد فالمضاربة على حالها في قولهم جميعا فان مات المضارب او قتل
او لحق بدار الحرب وحكم بلحاظه بطلت المضاربة لان هذه الاشياء كالموت واما المرأة
فارتدادها وغيارتاها سواء اجماعا سواء كانت هي صاحبة المال او المضاربة الا ان تموت
او تلحق بدار الحرب فيحكم بلحاظه لان ردتها لا تؤثر في املاكها فكذا لا تؤثر في تصرفها
(قوله) واذا عزل رب المال المضارب فلم يعلم بعزله حتى اشترى وباع فتصرفه جائز (
لانه وكيل من جهته وعزل الوكيل قصدا يتوقف على علمه (قوله) وان علم بعزله
والمال عروض فله ان يبيعها ولا يئتمه العزل عن ذلك) لان المضاربة قد تمت باثراء
وصحت فلا يجوز له العزل بعد ذلك لان حقه قد ثبت في الربح وانما يظهر بالقسمة وهي

بذلك (ثم لا يجوز) له (ان يشتري بثمنها شيئا آخر) لان العزل اتمام العمل والمال عروض ضرورة معرفه رأس المال وقد اندفعت بصيرورته نقدا فعمل العزل (وان عزله ورأس المال دراهم او دنانير قدنفت) اى تحولت عينا بعد ان كانت متاعا صحاح (فليس له ان يتصرف فيها) لما قلنا قال في الهداية وهذا الذى ذكره اذا كان من جنس رأس المال فان لم يكن بان كان دراهم ورأس المال دنانير او على العكس له ان يبيعهما بجنس رأس المال استحسانا لان الربح لا يظهر الابى وصار كالعروض اه وقد اشرنا اليه (واذا افتراقا وفي المال ديون و) كان (قدر ربح المضارب فيه) ٣٨٢ (اى المال) اجبره الحاكم على اقتضاء

الديون) لانه بمنزلة الاجير فان الربح كالاجر له (وان لم يكن له) في المال (ربح لم يلزمه الاقتضاء) لانه وكيل محض وهو متبرع والمتبرع لا يجبر على ايفاء ما تبرع به (و) لكن (يقال له) اى للمضارب (وكل رب المال في الاقتضاء) لان حقوق العقد تتعلق بالماقد والمالك ليس بماقد فلا يتمكن من الطاب الا بتوكيله فيؤمر بالتوكيل كيلا يضيع حقه (وما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون رأس المال) لان الربح اسم للزيادة على رأس المال فلا بد من تعيين رأس المال حتى تظهر الزيادة (واذا زاد الهالك على الربح فلا ضمان على المضارب فيه) لانه امين (وان كانا اى المضاربان (قد اقتسما الربح و) بقيت (المضاربة بمجالها) اى لم تفسخ (ثم هلك المال) كله (او بفضه تراد الربح حتى يستوفى رب المال

تبتنى على رأس المال وانما ينض بالبيع) قوله ثم لا يجوز ان يشتري بثمنها شيئا آخر) يعنى العروض اذا باعها لانها قد صارت نقدا (قوله وان عزله ورأس المال دراهم او دنانير قدنفت فليس له ان يتصرف فيها) هذا اذا كان من جنس رأس المال اما اذا كان رأس المال دنانير والذى نض له دراهم او على العكس فله ان يبيعهما بجنس رأس المال استحسانا لان الربح لا يظهر الابى كذا في الهداية (قوله واذا افتراقا وفي المال ديون وقد ربح المضارب فيه اجبره الحاكم على قضاء الديون) لانه بمنزلة الاجير لان الربح له كالاجرة ولان عمله حصل بعوض فيجبر على اتمامه كالاجير (قوله وان لم يكن في المال ربح لم يلزمه الاقتضاء) لانه وكيل محض وهو متبرع والمتبرع لا يجبر على ايفاء ما تبرع به ولان الديون ملك لرب المال ولا حظ له فيها فلا يجبر (قوله ويقال له وكل رب المال في الاقتضاء) لان حقوق العقد الى الماقد فلا بد من توكيله كي لا يضيع حقه وفي الجامع الصغير يقال له احل مكان قوله وكل والمراد منه الوكالة للناسبة بين الوكالة والحوالة فان معنى الحوالة نقل الدين من ذمة الى ذمة ومعنى الوكالة نقل ولاية التصرف فاستعار لفظ الحوالة للوكالة والذي يبيع بالاجر كالسمسار والبيع بالاجر يجبران على الاقتضاء لانهما يعملان بالاجر فكان الاجر لهما بدل عملهما (قوله وما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون رأس المال) لان الربح سبع لرأس المال وصرف الهلاك الى ما هو التبع اولى كما يصرف الهلاك الى العفو في الزكاة (قوله وان زاد الهالك على الربح فلا ضمان على المضارب) لان مال المضاربة مقبوض على وجه الامانة فصار كالوديعة ويقبل قوله في هلاكه وان لم يعلم ذلك كما يقبل في الوديعة وسواء كانت المضاربة صحيحة او فاسدة فهي امانة عند ابي حنيفة وعندهما كانت فاسدة فالل مضمون (قوله فان كانا اقتسما الربح والمضاربة بمجالها ثم هلك المال او بفضه تراد الربح حتى يستوفى رب المال رأس ماله) لان قسمة الربح لاتصح قبل استيفاء رأس المال لانه هو الاصل وهذا بناء عليه وتبع له (قوله فان فضل شئ) اى عن رأس المال (كان بينهما) لانه ربح (قوله وان نقص عن رأس المال فلا ضمان على المضارب) لانه امين (قوله وان كانا اقتسما الربح الاول و) فسحها المضاربة ثم عقدها وهلك المال او بفضه (لم يتراد الربح الاول) لان المضاربة الاولى قد تمت وانفصلت والثانية عقد جديد فهلاك المال في الثانى لا يوجب انتفاض الاول كما اذا دفع اليه

رأس المال) لان قسمة الربح قبل استيفاء رأس المال لا يصح لانه هو الاصل فاذا هلك ما في يد المضارب امانة (مال) تبين ان ما اخذاه من رأس المال فوجب رده (فان فضل شئ) بد استيفاء رأس المال (كان بينهما) لانه ربح (وان عجز) الربح المردود اى نقص (عن) اكمال (رأس المال لم يضمن المضارب) لما سر من ائمانين (وان كانا قد اقتسما الربح فسحها المضاربة) الاولى والمال في يد المضارب (ثم عقدها) ثانيا (فهلك المال لم يتراد الربح الاول) لان الاولى

قد انتهت بالفسخ والثانية عقد جديد ﴿ ٣٨٣ ﴾ لاتعلق لها بالاولى (ويجوز للمضارب ان يبيع بالنقد والنسيئة) المتعارفة

لانهما من صنع التجار قيدنا
بالتعارفة لانه اذا باع الى
اجل غير متعارف لا يصح
لان الامر العام المعروف
بين الناس (ولا يزوج
عبدا) اتفاقا (ولا امة)
عندنا بنسبة ومحمد (من
مال المضاربة) لانه ليس
بتجارة والنقد لا يتضمن
الا التوكيل بالتجارة او ما هو
من ضرورياتها والتزويج
ليس كذلك وقاس
ابو يوسف تزويج الامة
على اجارتها بانه من باب
الاكتساب لانه ليستفيد
به المهر وسقوط النفقة
قال في التجميع والمعتد
قولهما عند الكل كما عتده
المجوز والنسب والموصلي
وغيرهم اهـ (تنبيه) اذا عمل
المضارب في المصرفة ففقتة
في ماله وان سافر فطعامه
وشرايه وكسوته وركوبه
في مال المضاربة هدايه

كتاب الوكالة

وجه المناسبة بينها وبين
المضاربة ظاهر لان الوكالة
من احكامها وهي لغة اسم
من التوكيل وهو التويض
وشرعا اقامة الغير مقام
نفسه في تصرف معلوم
جوهره وقد صد المصنف
بضابط ما يصح فيه التوكيل
فقال (كل عقد جاز ان

مال آخر) هو ويجوز للمضارب ان يبيع بالنقد والنسيئة (لانه من صنع التجار
وهذا اذا باع الى اجل متاد اما اذا كان الى اجل لا يبيع التجار اليه ولا هو متاد
لم يحز لان الامر العام ينصرف الى المعروف بين الناس ولهذا كان له ان يشتري
دابة للركوب وليس له ان يشتري سفينة للركوب وله ان يستكرها اعتبارا لمادة التجار
وله ان يأذن لعبد المضاربة في التجارة في الرواية المشهورة لانه من صنع التجار ولو باع
آخر الثمن جاز بالايجاع اما عندهما فلان الوكيل يملك ذلك فالمضارب اولى لانه
اقوى منه تصرفا واما عند ابي يوسف فانه يملك الاقالة ثم البيع بالنسيئة بخلاف الوكيل
فانه لا يملك الاقالة بمعنى ان الوكيل عندهما يملك الاقالة وتأخير الثمن الا انهما قالوا
في الوكيل اذا آخر الثمن ضمن والمضارب لا ضمن لان المضارب يملك ان يستقبل ثم
يبيع بنسيئة فكذلك يملك ان يؤخذ ابتداء ولا ضمن والوكيل لا يملك ان يقابل ثم
يبيع بالنسيئة فاذا آخر ضمن واما ابو يوسف فقال لا يجوز تأخير الوكيل ويجوز تأخير
المضارب لما ذكرنا وان احتال المضارب بالثمن على رجل والمحال عليه ايسر او اعسر
فهو جائز لان الحوالة من عادة التجار لانهم ربما تمكنوا من الاقتضاء من المحال عليه
اكثر مما يكون من اقتضاء المحيل وليس هذا كالوصى اذا احتال على اليتيم فانه يعتبر
فيه الاصح لان تصرفه مقيد بشرط النظر فان كان ذلك اصح جاز والا لم يحز لان
الوصى يتصرف لليتيم على وجه الاحتياط فلا احتياط فيه لا يجوز وتصرف
المضارب على عادة التجار فما اعتادوه جاز وان قال رب المال للمضارب لا تبع الا
بالنقد لم يكن له ان يبيع الا بالنقد لان المضاربة يدخلها التخصيص وله في ذلك منفعة
وهو تعجيل المال فان اسره ان يبيع بالنسيئة فله ان يبيع بالنقد والنسيئة لان بالنقد
خيرا له وان ناه عنه كالموكل وكل رجلا ان يبيع له عبدا بالف ولا تبعه باكثر من
ذلك كان له ان يبيعه بالف وبنا زاد عليه (قوله ولا يزوج عبدا ولا امة من مال
المضاربة) اما البعد فانه يلزمه دين يتعلق بالمضاربة من غير عوض واما الامة فقال
ابو حنيفة ومحمد لا يزوجها لان التكاح ليس من التجارة بدليل ان المأذونة لا تملك
تزوج نفسها وقال ابو يوسف له ان يزوج الامة لان في تزوجها تحصيل عوض
وهو المهر فصار كالبيع ولان في تزوجها سقوط نفقتها عن المولى وليس للمضارب
ان يكتب لان الكتابة ليست من التجارة

كتاب الوكالة

الوكالة في اللغة هي الحفظ ومنه قولهم « حسبنا الله ونعم الوكيل » اي ونعم الحافظ . وفي
الشرع عبارة عن اقامة الغير مقامه في تصرف معلوم (قوله رجلا الله كل عقد جاز ان
يعتده الانسان لنفسه جاز ان يوكل به) لان الانسان قد يعجز عن المباشرة بنفسه
فيحتاج الى توكيل غيره ومعنى قوله جاز ان يعتده لنفسه اي باهلية نفسه مستبدا به

يعتده الانسان بنفسه جاز ان يوكل به غيره (لانه ربما قد يعجز عن المباشرة بنفسه على اعتبار به من الاحوال فيحتاج ان يوكل

غيره فيكون بسبيل منه دفعا لحاجته (ويجوز التوكل بالخصومة) من غير استيفاء (في سائر الحقوق و) كذا (بأبوابها) أي أثبات سائر الحقوق تمكينا له من استيفاء حقوقه قال الأسبجاني وهذا قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف لا يجوز في أثبات الحد والقصاص والخصومة فيه وقول محمد مضطرب والأظهر أنه مع أبي حنيفة والصحيح قولهما الصحيح (ويجوز التوكيل أيضا بالاستيفاء) والإيفاء لسائر الحقوق (إلا في الحدود والقصاص فإن الوكالة) ﴿ ٣٨٤ ﴾ لا تصح باستيفائها مع غيبة الموكل

وهذا لدفع نقص الوكيل لأنه لا يملك التوكيل وإنما لم يقل كل فعل جاز أن يفعله احترازا عن مالا يدخل تحت العقود وهو ما يفعله مثل استيفاء القصاص فإنه يجوز أن يفعله بنفسه ولا يجوز أن يوكل به مع غيبته ثم الوكالة لا تصح إلا باللفظ الذي يثبت به الوكالة من قوله وكتك ببيع عبدى هذا أو بشراء كذا وعن أبي يوسف إذا قال أحببت أن تبيع عبدى هذا أو رضيت أو شئت أو أردت فهو توكيل ولو قال لا أنالك عن طلاق امرأتى لا يكون هذا توكيلا حتى لو طلقها لا يقع كذا في النهاية (قوله) ويجوز التوكيل بالخصومة (أي بالدعوى الصحيحة أو بالجواب الصريح) (قوله في سائر الحقوق وأبوابها) أي في جميعها وهذا باطلاقة أئمتها قولهما وقال أبو يوسف هو كذلك إلا في الحدود والقصاص والأمان فإن عنده لا يجوز التوكيل بالخصومة فيها ولا في أثباتها باقاة البينة (قوله) ويجوز بالاستيفاء إلا في الحدود والقصاص فإن الوكالة لا تصح باستيفائها مع غيبة الموكل عن المجلس (يعني المقدوف والمسروق منه وولى القصاص) (قوله) وقال أبو حنيفة لا يجوز التوكيل بالخصومة إلا برضاء الخصم إلا أن يكون الموكل مريضا أو غائبا مسيرة ثلاثة أيام فصاعدا (سواء كان وكيل المدعى أو المدعى عليه) وقوله « إلا أن يكون مريضا » يعني مرضا يمتنع من الخصومة أما إذا كان لا يمتنع فهو كالصحيح لا يجوز توكيله عند أبي حنيفة إلا برضاء الخصم . وقوله « أو غائبا مسيرة ثلاثة أيام » أمدادها فهو كالخاضر وأما المرأة إن كانت محضرة جاز لها أن توكل بغير رضى الخصم لأنها لم تألب خطاب الرجال فإذا حضرت مجلس الحاكم انقضت فلم تنطق بحجتها لحياضها وربما يكون ذلك سببا لقوات حقها وهذا شيء استحسنته المتأخرون وجعلوها كالمرضى وأما إذا كان عاذاها تحضر مجالس الرجال فهي كالرجل لا يجوز لها التوكيل إلا برضى الخصم ومن الاعتذار التي توجب لزوم التوكيل بغير رضى الخصم عند أبي حنيفة الحيض إذا كان القاضى يقضى في المسجد وهي على وجهين إن كانت هي طالبة قبل منها التوكيل بغير رضاء الخصم وإن كانت مطلوبة أن آخرها الطالب حتى يخرج القاضى من المسجد لا يقبل منها التوكيل بغير رضى الخصم الطالب لأنه لا عذر بها إلى التوكيل (قوله) وقال أبو يوسف ومحمد يجوز التوكيل بغير رضى الخصم (قال في الهداية لا خلاف في الجواز إنما الخلاف في اللزوم) يعني هل ترتد الوكالة برد الخصم عند أبي حنيفة نعم وعندهما لا ويجوز واختار أبو الليث الفتوى على قولهما وقال السرخسى الصحيح أن

عن المجلس (لأنها تندرى بالشبهات وشبهة العفو بآية حال غيبته بخلاف حالة الحضرة لأنقضاء الشبهة) (وقال أبو حنيفة لا يجوز) أي لا يلزم (التوكيل بالخصومة) سواء كان من قبل الطالب أو المطلوب (إلا برضى الخصم) ويستوى فيه الشريف والوضيع والرجل والمرأة والكر والثيب (إلا أن يكون الموكل مريضا) لا يملكه حضور مجلس الحكم بقدميه ابن كمال (أو غائبا مسيرة ثلاثة أيام فصاعدا) أو مريدا سفرا أو مخدرة لم تجر عاداتها بالبروز وحضور مجلس الحكم هداية قال في الصحيح واختار قوله المحبوبي والنسفي وصدر الشريعة وأبو النضل والموصلي ورجح دليله في كل مصنف اهـ (وقال لا يجوز التوكيل بغير رضى الخصم) (أو بدهاخذ أبو القاسم

الصفار وأبو الليث وفي فتاوى القاتبي أنه المختار وفي مختارات النوازل لصاحب الهداية والمختار في هذه (القاضى)

المسئلة أن القاضى إذا علم التعنت من الأبى يقبل توكيله من غير رضاه وإذا علم أن الموكل قصد إضرار خصمه لا يقبل اهـ ومثله في قاضيان عن شمس الأئمة السرخسى وشمس الأئمة الحلوانى وفي الحقائق وإليه مال الأوز جندى كذا في الصحيح لمختصا وفي الدرر وعليه فتوى المتأخرين

(ومن شرط) صحة (الوكالة ان يكون الموكل ممن يملك التصرف) لان الوكيل انما يملك التصرف من جهة فلا بد من كونه مالكا لما يملكه لغيره (وتلزمه الاحكام) قال في العناية يحتمل احكام ذلك التصرف وجنس الاحكام فالاول احتراز عن الوكيل اذا وكل فانه يملك ذلك التصرف دون التوكيل به لانه لم تلزمه الاحكام وهي الملك وعلى هذا يكون في الكلام شرطان والثاني احتراز عن الصبي والمجنون ﴿ ٣٨٥ ﴾ ويكون ملك التصرف ولزوم الاحكام شرطا واحدا وهذا اصح لان

الوكيل اذا اذن له بالتوكيل صح ولم تلزمه احكام ذلك التصرف (و) ان يكون (الوكيل ممن يعقل العقد) اي يعقل منه من انه سالب بالنسبة الى كل من المتعاقدين وجاب له فيسلب عن البائع ملك المبيع ويجلب له ملك البديل وفي المشتري العكس (و) ان يكون بحيث (يقصده) لفائدته من السلب والجلب حتى لو كان صيا لا يعقل او مجنونا كان التوكيل باطلا وما قيل من ان قوله ويقصده احتراز عن الهازل رده ابن الهمام ثم فرع على ما صله بقوله (واذا وكل الحر البالغ) او المأذون (عبدا كان اوصفيا) مثلهما جاز لان الموكل مالك للتصرف والوكيل من اهل العبارة (وان وكلا) اي الحر البالغ او المأذون (صيا محجورا) وهو يعقل البيع والشراء او عبدا محجورا جاز (ايضا لما قلنا (و) لكن) لا تتعلق بهما

القاضي اذا علم من الموكل القصد بالاضرار الى المدعى بالوكيل بحيله وابطيله لا يقبل منه التوكيل الى برضى خصمه والا فيقبله وقيد بالخصوصية لان التوكيل بقبض الدين والتقاضى والقضاء بغير رضى الخصم جائز اجاءا ولو وكله بقبض العين لا يكون وكلا بالخصوصية اجاءا ثم الوكيل بقبض الدين اذا اقام الذي هو في يده اليقينة ان الموكل باعه اياها سمعت اليقينة في منع الوكيل من القبض ولا يثبت بها البيع (قوله ومن شرط الوكالة ان يكون الموكل ممن يملك التصرف) لان الوكيل انما يملك التصرف من جهة الموكل فلا بد ان يكون الموكل مالكا لملكه من غيره فعلى هذا يجوز توكيل العبد المأذون والمكاتب لانهما يصح منهما التصرف ولا يجوز توكيل العبد المحجور عليه ولا الصبي المحجور عليه وليس المعتبر ان يكون الموكل مالكا للتصرف فيما وكل به وانما المعتبر ان يكون ممن يصح من التصرف في الجملة لانهم قالوا لا يجوز بيع الآبق ويجوز ان يوكل ببيعه (قوله ويلزمه الاحكام) قيد بذلك احترازا عن الوكيل فان الوكيل ممن لا يثبت له حكم تصرفه وهو الملك فان الوكيل بالشرى لا يملك المشتري والوكيل بالبيع لا يملك الثمن فلذلك لا يصح توكيل الوكيل لغيره وقيل احتراز عن العبد والصبي المحجورين فانهما لو اشتريا شيئا لا يملكانه فلا يصح توكيلهما بذلك لان الوكيل يملك التصرف من جهة الموكل فلا بد ان يكون الموكل مالكا لملكه من غيره وانما شرط ان يكون الموكل ممن يلزمه الاحكام لان ما يلزم الوكيل يرجع به على الموكل فاذا كان الموكل ممن لا يلزمه الاحكام ثم وجد ذلك فلا يصح (قوله والوكيل ممن يعقل العقد ويقصده) لانه يقوم مقام الموكل في العبارة فلا بد ان يكون من اهل العبارة حتى لو كان صيا لا يعقل البيع او مجنونا كان التوكيل باطلا وقوله «ويقصده» احتراز عن بيع الهازل والمكره حتى لو تصرف هازلا لا يقع عن الامر (قوله واذا وكل الحر البالغ او المأذون له مثلهما جاز) لان الموكل من اهل التصرف والوكيل من اهل العبارة وانما شرط مثلهما لانهما اذا وكلا مثلهما تعلقت حقوق العقد بالوكيل وان وكلا دونهما جاز ايضا ولا يتعلق حقوق العقد بالوكيل وفي النهاية قوله مثلهما غير منحصر على المثلية والحرية والرقية بل يجوز ان يوكل من فوقه كتوكيل المأذون حرا او دونه كتوكيل الحر مأذونا (قوله وان وكل صيا محجورا عليه يعقل البيع والشراء) اي يعرف ان الشراء جالب والبيع سالب ويعرف الغبن اليسير والفاحش (او عبدا محجورا عليه جاز ولا يتعلق بهما الحقوق ويتعلق بموكليهما) لان الصبي من اهل العبارة

(الحقوق) لانه لا يصح منهما التزام (٤٩) (ل) (جوهرية) العهدة لقصور اهلية الصبي وحق سيد العبد (و) انما (تعلق بموكليهما) لانه لما تنذر رجوعهما الى العاقد رجعت الى اقرب الناس الى هذا التصرف وهو الموكل الا ان الحقوق تلزم العبد بعد التقى لان المانع حق المولى وقد زال ولا يلزم الصبي بعد البلوغ لان المانع حقه وحق الصبي لا يبطل بالبلوغ كذا في الفيض

(والمفود التي يعقدها الوكلاء على ضربين) وفي بعض النسخ والعقد الذي يعقد الوكلاء أي جنس العقد كذا في غاية البيان
لأن الوكيل يضيف بعض المفود إلى نفسه وبعضها إلى موكله ﴿ ٣٨٦ ﴾ (فكل عقد يضيفه الوكيل إلى نفسه)

الآثرى أنه ينفذ تصرفه بأذن وليه والعبد من أهل التصرف على نفسه مالك له وإنما
لا يملك في حق المولى والتوكيل ليس بتصرف في حقه الآثرى أنه لا يصح منهما التزام
العهد الصبي لقصور أهليته والعبد لحق سيده فلزم الموكل وعن أبي يوسف أن المشتري
إذا لم يعلم بحال البائع ثم علم أنه صبي له خيار الفسخ لأنه دخل في العقد على أن حقوقه
تتعلق بالعقد فإذا ظهر خلافه يفسخ كما إذا عثر على عيب كذا في الهداية وذكر في قاضيان
فرقا بين الصبي والعبد المحجورين في حق لزوم العهد فالعبد إذا عتق يلزمه تلك العهد
لأن المانع من لزومها حق المولى وقد زال حقه بالعتق والصبي لأجل حقه وحقه
لا يزول بالبلوغ (قوله) والمفود التي يعقدها الوكلاء على ضربين كل عقد يضيفه
الوكيل إلى نفسه مثل البيع والإجارة فحقوق ذلك العقد تتعلق بالوكيل دون الموكل (حتى
أو حلف المشتري بالموكل عليه شيء كان باراً في يمينه ولو خلف ما لو وكيل
عليه شيء كان خائناً كذا في النهاية وقال الشافعي تتأق بالموكل دون الوكيل (قوله)
فيسلم المبيع ويقبض الثمن ويطالب بالثمن إذا اشترى ويقبض المبيع ويخاصم في العيب (لأن
كل ذلك من الحقوق والملك يثبت للموكل خلافاً عنه اعتباراً بالتوكيل السابق كالعبد
ينهب ويضطاد ومعنى قوله خلافاً عنه أي يثبت الملك أولاً للوكيل ولا يستقر بل
ينتقل إلى الموكل ساعته ولهذا لا يظهر في عتق قريب الوكيل ولا فساد نكاحه على ما
يأتي بيانه إن شاء الله ولو وكل رجلاً بالبيع والشراء على أن لا يتعلق به الحقوق فلا
يصح هذا الشرط وحقوق العقد هو قبض الثمن وتسليم المبيع فإن كان العقد صيباً
محجوراً أو عبداً محجوراً لا يخاطبان بالتسليم وإنما ذلك إلى الموكل فإذا كانا مأذونين
تعلقت بهما الحقوق فيخاطبان بتسليم المبيع وأما أن الموكل طالب المشتري بالثمن ليس
له ذلك ولو أمر الوكيل الموكل بقبض الثمن فأبى طالبه أجبر المشتري على تسليم
الثمن إليه ولو أبى الوكيل الموكل عن قبض الثمن صح نفيه وإن أبى الموكل الوكيل عن
قبض الثمن لا يصح نفيه غير أن المشتري لو نقد الثمن إلى الموكل يبرأ منه استصفاً ولو
أن الوكيل أبرأ المشتري من الثمن أو وجهه أو بعضه أو حط عنه فهو جائز وبعض
الوكيل للموكل ذلك وهذه عندهما وقال أبو يوسف لا يصح إبرأؤه ولا هبته ولا حطه
وكذا أو آخر عنه الثمن فهو على هذا الخلاف ولو ضل ذلك الموكل صح بالإجاع
ثم الملك في الشراء ينتقل إلى الوكيل ما كان غير مستقر ومنه إلى الموكل وهذه طريقة
أبي الحسن الكرخي والصحيح أن الملك يثبت للموكل خلافاً عن الوكيل ابتداءً وإلى ذهب
أبو طاهر الدباس لأن الملك لو انتقل إلى الوكيل لعتق عليه محارمه إذا اشتراهم
بالوكالة وبجواب الكرخي إنما لا يفتقون لأن ملك الوكيل لا يستقر (قوله) وكل عقد
يضيفه إلى موكله كالنكاح والخلع والصلح من دم العمد فإن حقوقه تتعلق بالموكل
دون الوكيل فلا يطالب وكيل الزوج بالصدقة ولا يلزم وكيل المرأة تسليماً (لأن

أي يصبح إضافته إلى نفسه
ويستغنى عن إضافته إلى
الموكل (مثل البيع
والإجارة) ونحوهما
(لحقوق ذلك العقد تتعلق
بالوكيل دون الموكل) لأن
الوكيل في هذا الضرب
هو العاقد حقيقة لأن العقد
يقوم بكلامه وحكمه لأنه
يستغنى عن إضافة العقد إلى
موكله وحيث كان ذلك
كان أصيلاً في الحقوق
فتعلق به (فيسلم المبيع
ويقبض الثمن) إذا باع
(ويطلب بالثمن إذا اشترى
ويقبض المبيع) لأن ذلك
من الحقوق والملك يثبت
للموكل خلافاً عنه اعتباراً
للتوكيل السابق (و) كذا
(يخاصم بالعيب) إن كان
المبيع في يده أما بعد التسليم
إلى الموكل فلا يملك رده
الإبائه (وكل عقد يضيفه
الوكيل) إلى موكله (أي
لا يستغنى عن الإضافة إلى
موكله حتى لو أضافه إلى
نفسه لا يصح كذا في المجتبى
وذلك (كالنكاح والخلع
والصلح من دم العمد)
ونحو ذلك (فإن حقوقه
تتعلق بالموكل) لإضافة
العقد إليه (دون الوكيل)

لأنه في هذا الضرب سفير محض ولذا لا يستغنى عن إضافة العقد إلى الموكل فكان كارسول وفرع على (الوكيل)
كونه سفيراً محضاً بقوله (فلا يطالب وكيل الزوج بالمهر ولا يلزم وكيل المرأة تسليماً) فزوج لما قلنا من أنه سفير

الوكيل فيها سفير محض الا ترى انه لا يستغنى عن اضافة العقد الى الموكل ولو اضافته الى نفسه صار النكاح له فصار كالرسول بخلاف الاب اذا زوج ابنه الصغير وقال ابو الصغيرة زوجت ابنتي من ابنك قال الاب قبلت ولم يقل لابني جاز النكاح لابن كذا في الفتاوى لان الزوج اضاف الاحتجاب الى الابن وقول الاب جواب له والجواب مفيد بالاول فصار كما او قال قبلت لابني ولو قال ابو الصغيرة لاب الصغير زوجت ابنتي ولم يزد عليه شيئا فقال ابو الصغير قبلت النكاح يقع النكاح هو الصحيح ويجب ان يحتاط فيه فيقول قبلت لابني ويذني للوكيل بالنكاح ان يقول قبلت النكاح لاجل فلان والوكيل بالخلع ان كان وكيل الزوج فليس له قبض بدل الخلع وان كان وكيل المرأة فلا يؤخذ ببدل الخلع الا اذا ضمن فيؤخذ بالضمنان لا بالعقد وكذا الوكيل بالكتابة ليس له قبض بدل الكتابة (قوله) واذا طالب الموكل المشتري بالثمن فله ان يمنعه اياه) لانه اجنبي عن العقد وحقوقه لان الحقوق الى العاقد (فان دفعه اليه جاز ولم يكن للوكيل ان يطالبه به ثانيا) لان نفس الثمن المقبوض حقه وقد وصل اليه ولا فائدة في الاخذ منه ثم الدفع اليه ولهذا لو كان للمشتري على الموكل دين يقع المقاصة بدين الموكل ولو كان له عليهما دين يقع المقاصة بدين الموكل ايضا دون دين الوكيل وبدن الوكيل اذا كان وحده يقع المقاصة عند ابي حنيفة ويحرم لما انه يملك الايراد عندهما ولكنه يضمنه الموكل في الفصلين اى في الابراء والمقاصة * وقوله * فله ان يمنعه اياه * فان وكله الوكيل جاز وليس له منعه فان نهى الوكيل بعد ذلك فله منعه (قوله) ومن وكل رجلا ليشتري له شيئا فلا بد من تسمية جنسه وصفته او جنسه ومبلغ ثمنه (ليصير الفعل معلوما فيمكنه الاتجار اما تسمية جنسه فقوله عبدا وجارية واما صفته فقوله حبشي او تركي او مولد المراد بالصفة ههنا النوع ولو لم يذكر النوع وذكر الثمن فقال اشترى عبدا بمائة درهم جاز وهو معنى قوله او جنسه ومبلغ ثمنه وان كان لفظا تجمع اجناسا كدابة او ثوب او رقيق فانه لا تصح الوكالة وان بين الثمن حتى يبين النوع مع الثمن وكذا ما كان في معنى الاجناس كالدار لا يصح فيه التسوكل وان بين الثمن لان بذلك الثمن يؤخذ من كل جنس فلا يدري مراد الامر لتفاحش الجهالة بل لا بد ان يبين الجنس والصفة او الجنس ومقدار الثمن وان كان الاسم يجمع انواعا لا اجناسا كالعبد والجارية فانه يصح بيان الثمن او النوع لان بتقدير الثمن يصير النوع معلوما وبذكر النوع تقل الجهالة مثل ان يوكله بشراء عبدا او جارية ولو لم يذكر نوعا ولا ثمنه لم يصح لانه يشمل انواعا فان بين النوع كالتركي او الحبشي او الهندي جاز وكذا اذا بين الثمن وهذا اذا لم يوجد بهذا الثمن من كل نوع اما اذا وجد لا يجوز عند بعض المشايخ ولو قال اشترى ثوبا او دابة او دارا فالوكالة باطلة للجهالة الفاحشة فان الدابة في حقيقة الدابة اعم لما يدب على وجه الارض ﴿ قال الله تعالى وما من دابة في الارض الا على الله رزقها ﴾

(واذا طالب الموكل)
بالبيع (المشتري بالثمن
فله) اى المشتري (ان
يمنعه اياه) لانه اجنبي
عن العقد وحقوقه لان
الحقوق الى العاقد (فان
دفعه) اى دفع المشتري
الثمن (اليه) اى الموكل
(جاز) لان نفس الثمن
المقبوض حقه (ولم يكن
للكيل ان يطالبه به ثانيا)
لعدم الفائدة لانه لو اخذ
منه لوجب الاعادة (ومن
وكل رجلا بشراء شئ
فلا بد) لصحة وكالته (من
تسمية جنسه) اى جنس
ماوكله به كالجارية والعبد
(وصفته) اى نوعه كالتركي
والحبشي (او جنسه ومبلغ
ثمنه) ليصير الفعل الموكل به
معلوما فيمكنه الاتجار

(الا ان بوكله وكالة عامة فيقول ابيع لي ما رأيت) لانه فوض الامر الى رأيه فأى شئ يشتره يكون ممثلا والاصل ان الجهة البسيرة تتحمل في الوكالة كجهة الوصف استحضانا لان مبنى التوكيل على التوسعة لانه استعانة فتتحمّل الجهة البسيرة هدايه ثم الجهة في التوكيل ثلاثة انواع فاحشة وهى جهة الجنس ﴿ ٣٨٨ ﴾ كالثوب والدابة والرقيق وهى تمنع

وصحة الوكالة وان بين الثمن لان الوكيل لا يقدر على الامتثال لان بذلك الثمن يوجد من كل جنس وجهالة بسيرة وهى جهة النوع كالخمار والفرس والثوب الهروى وهى لاتمنع صحة الوكالة وان لم يبين الثمن وجهالة متوسطة بين الجنس والنوع كالعبد والامة والدار فان بين الثمن او النوع تصح وتلحق بجهة النوع وان لم يبين واحدا منهما لا تصح وتلحق بجهة الجنس فيض من الكافى ويؤخذ من كلام المصنف (واذا اشترى الوكيل) ما وكل بشرائه (وقبض المبيع) اى المشتري (ثم اطلع على حيب) فيه (قله) اى الوكيل (ان يردده بالعيب مادام المبيع في يده) لتعلق الحقوق به (فان سلمه الى الموكل لم يردده الا باذنه) لانها حكم الوكالة بالتسليم (ويجوز التوكيل بعقد الصرف والسلم) لانه عقد يملكه بنفسه فيملك التوكيل به بالاسلام وذلك من قبل رب السلم اما التوكيل من قبل المسلم اليه بان وكله يقبل له السلم فانه لا يجوز

وفي العرف يطلق على الخيل والبغال والحمير فقد جمع انواعا وكذا الثوب يتناول القطن والكشبان والحرير والصوف ولهذا لا يصح لبيته مهرا وكذا الدار فى معنى الا جناس لانها يختلف اختلافا فاحشا باختلاف الاغراض والمحال والجيران والبلدان ولهذا لو تزوج على دار لم تكن نسبة صحيحة فان سمي جنس الدار ومثنها ونوع الدابة ومثنها بان قال حمارا ونوع الثوب بان قال هروى او مروى جاز استحضانا لان النبي عليه السلام اعطى عروة دينارا وامره ان يشتري له شاة فذكر الجنس والثمن وسكت عن ذكر الصفة وان قال اشترى شاة او عبدا ولم يذكر ثمننا ولا صفة فالوكالة باطلة واما اشتراء الوكيل فهو لنفسه ولو قال اشترى ثوبا بعشرة دراهم لم يجوز حتى يسمى نوعه فيقول هرويا او مرويا لان الثوب يقع على اجناس مختلفة كالقطن والصوف والكشبان فلا يصير ذلك معلوما بقدر الثمن لانه قد يوجد فى كل اجناس الثياب ما يقدر بذلك الثمن (قوله الا ان بوكله وكالة عامة فيقول له ابيع لي ما رأيت) لانه فوض الامر الى رأيه فأى شئ يشتره يكون ممثلا كما اذا قال له اشترى اى ثوب شئت او اى دابة اردت او ما تيسر عليك منها فانه يصح ويصير حكمه حكم البضاعة والمضاربة ولو وكله بشراء جارية سمي جنسها ومثنها فاشترى له عيما او مقطوعة اليدين او مقعدة فذلك جائز على الموكل عند ابى حنيفة وعندهما لا يجوز على الموكل لان من العادة ان الناس لا يشترون ذلك ولا ابى حنيفة ان اسم الجارية موجود فى الصحة والمعيبة فان اشترى له هوراء او مقطوعة احدى اليدين او احدى الرجلين جاز على الموكل اجماعا لانها معيبة وقد يشترون المعيب وان قال اشترى جارية تخدمنى او لخدمتي او لتخبر فاشترى عيما او مقطوعة اليدين لم يلزم الموكل اجماعا لانها لاتصلح للعمل وان قال اشترى رقبة لم يجوز شراء العيما ولا مقطوعة اليدين اجماعا فان اشترى هوراء او مقطوعة احدى اليدين لزم الموكل اجماعا لان نصيبه على الرقبة يقتضى ما يجوز صفتها فى الكفارة وان قال اشترى جارية اطأها او استولدها فاشترى له رقبا واخته من الرضاة او ذات رحم محرم منه او محبوسية لم يلزم الموكل ونفذ الشراء على الوكيل لانه خالف الفيد (قوله فاذا اشترى الوكيل وقبض الثمن اطلع على حيب فله ان يردده بالعيب مادام المبيع فى يده) لانه من حقوق العقد وهى كلها اليه (قوله فان سلمه الى الموكل لم يردده الا باذنه) لانه قد انتهى حكم الوكالة ولان فيه ابطال ليد الحقيقة فلا يمكن منه الا باذنه ولان احد الامر المبيع من يده جاز عليه فى الوكالة (قوله ويجوز التوكيل بعقد الصرف والسلم) لانه عقد يملكه بنفسه فيملك التوكيل به ومراعاة التوكيل بالاسلام وذلك من قبل رب السلم اما التوكيل من قبل المسلم اليه بان وكله يقبل له السلم فانه لا يجوز

ومراعاة التوكيل بالاسلام دون قبول السلم فان ذلك لا يجوز فان الوكيل يبيع طمسا (فانه) فى ذمته على ان يكون الثمن لغيره وهذا لا يجوز هدايه ثم العبرة لفارقة الوكيل

(فان قارق الوكيل صاحبه قبل القبض) لبدة (بطل العقد) اوجود الافتراق من غير قبض (ولا يعتبر مفارقة الموكل)
ولو حاضرا كما في البحر خلافاً للحنيني ﴿ ٣٨٩ ﴾ لانه ليس بمعاقد (واذا دفع الوكيل بالشراء الثمن من ماله) من غير

صریح اذن الموكل (وقبض المبيع فله ان يرجع به على الموكل) لوجود الاذن دلالة لان الحقوق لما كانت الى العاقد وقد علم الموكل يكون راضيا بدفعه (فان هلك المبيع في يده) اى الوكيل (قبل حبسه هلك من مال الموكل ولم يسقط الثمن) لان يده كيد الموكل (و) اى لو وكيل بالشراء (ان يحبسه) اى المبيع (حتى يستوفى الثمن) وان لم يكن دفعه لانه مع الموكل بمنزلة البايع (فان حبسه) لاستيفاء الثمن (فهلك في يده) كان مضمونا عليه (ضمان الرهن عند ابي يوسف) فيضمن الاقل من قيمته ومن الثمن وضمان القصب عند زفر فيجب مثله او قيمته بالغة ما بلغت (وضمان المبيع عند محمد) وهو قول ابي حنيفة ايضا فيسقط الثمن قليلا كان او كثيرا قال في الصحیح ورجح دليلهما في الهداية واعتمده المحبوبي والنسفي والموصلي وصدر الشريعة (واذا وكل) موكلا (رجلين) معا بان قال وكلكما سواء كان الثمن

فانه توكيل ببيع طعام في ذمته على ان يكون الثمن لغيره وهذا لا يصح (قوله فان قارق الوكيل صاحبه قبل القبض بطل العقد) لوجود الافتراق من غير قبض (قوله ولا يعتبر مفارقة الموكل) لانه ليس بمعاقد والمستحق بالعقد قبض العاقد وهو الوكيل فيصح قبضه وان كان لا يتعلق به الحقوق كالصبي والسبد المعجور عليه بخلاف الرسول لان الرسالة في العقد لافى القبض وينتقل كلامه الى المرسل فصار قبض الرسول قبض غير العاقد فلم يصح قال في شرحه لا يصح الصرف بالرسالة لان حقوق العقد لا تتعلق بالرسول وانما تتعلق بالمرسل وهما مترقان في حال العقد فلهذا لم يجوز قال في المستصفي قوله ولا يعتبر مفارقة الموكل انما لا يستبر اذا جاء بعد البيع قبل القبض اما اذا جاء في مجلس عقد الوكيل فانه ينتقل العقد الى الموكل ويعتبر مفارقة الموكل لانه اذا كان حاضرا في المجلس يصير كأنه صارف بنفسه فلا يعتبر مفارقة الوكيل بعد ذلك (قوله) واذا دفع الوكيل بالشراء الثمن من ماله وقبض المبيع فله ان يرجع به على الموكل (وانما كان له ان يدفع الثمن من ماله لان الثمن متعلق بذمته فكان له ان يخلص نفسه منه وانما يرجع به على الموكل لانه هو الذى ادخله في ذلك (قوله فان هلك المبيع في يده قبل حبسه هلك من مال الموكل ولم يسقط الثمن) لان يده كيد الموكل فاذا لم يحبس يسير الموكل قابضاً بده (قوله وله ان يحبسه حتى يستوفى الثمن) سواء كان نقد الثمن او لم يتقده وقال زفر ليس له ان يحبسه لنا ان الوكيل بمنزلة البايع من الموكل فكان حبسه لاستيفاء الثمن فكما ان البايع ان يحبس المبيع حتى يستوفى الثمن من المشتري فكذلك الوكيل ان يحبس المبيع حتى يستوفى الثمن من الموكل (قوله فان حبسه فهلك في يده كان مضمونا ضمان الرهن عند ابي يوسف وضمان المبيع عند محمد) وهو قول ابي حنيفة وضمان القصب عند زفر لانه منع بغير حق على اصله انه ليس له ان يحبسه فهو يحبسه متعدي فكان عليه ضمان التعدي ولهما انه بمنزلة البايع منه فكان حبسه منه لاستيفاء الثمن فيسقط بهلاكه ولا يبي يوسف انه مضمون عليه بالحبس مع ثبوت حق الحبس له فاشبه الرهن ومعنى قوله ضمان الرهن عند ابي يوسف اى يعتبر الاقل من قيمته ومن الثمن كما اذا كان الثمن خمسة عشر وقيمة المبيع عشرة يرجع الوكيل بخمسة على الموكل وصورة ضمان البيع ان يسقط الثمن اقل او اكثر وذلك ان الوكيل يحمل كالبايع والموكل كالمشتري منه ويجعل المبيع كأنه هلك في يد البايع قبل التسليم الى المشتري فيفسخ البيع بين الوكيل والموكل ولا يكون لاحدهما على الآخر شئ كافي البايع والمشتري وصورة ضمان القصب هو ان يحبس قيمته بالغة ما بلغت فيرجع الوكيل على الموكل ان كان ثمنه اكثر ويرجع الموكل على الوكيل ان كانت قيمته اكثر (قوله واذا وكل رجلين) فليس لاحدهما ان يتصرف فيما وكلا فيه دون الآخر (هذا اذا وكلهما بكلام واحد

مسمى اولا (فليس لاحدهما ان يتصرف فيما وكلا فيه دون الآخر) قال في الهداية وهذا في تصرف يحتاج فيه الى رأى كالبائع والمطلع وغيرهما لان الموكل رضى برأيهما لا يرى احدهما والبذل وان كان مقدرا ولكن التقدير

لا يمنع استعمال الرأى في الزيادة واختيار المشتري اه و اشارت المصنف الى ذلك بقوله (الا ان يوكلهما بالخصومة) لان الاجتماع فيها متمذر للانضاء الى الشغب في مجلس القضاء والرأى يحتاج ﴿ ٣٩٠ ﴾ اليه سابقا لتقوم الخصومة (او بطلا)

بان قال وكلتهما يبيع عبدي هذا اما اذا وكلهما بكلامين ان وكل احدهما ببيع
ثم وكل الآخر ايضا ان يبيعه فليهما باع جاز بخلاف الوصيين اذا اوصى
اليهما كل واحد على الافراد حيث لا يجوز ان يتفرد كل واحد منها بالتصرف
على الاسم لان وجوب الوصية بالموت وعند الموت صارا وصيين بحالة
واحدة فان وكلهما فباع احدهما واشترى والاخر حاضر لا يجوز الا ان يميز
وقال في المنتقى يجوز وان كان غائبا فجاز لم يميز عند ابن حنيفة كذا في
الوجيز ولو وكلهما احدهما عبدا محجور اوصي محجور لم يميز للاخر ان يتفرد
ببيعه لعدم رضاه برأى واحد فان مات احدا لوكيلين او ذهب عقله لم يكن للاخر
ان يبيعه لعله التي ذكرنا ها للصبي والعبد كذا في النهاية (قوله الا ان يوكلهما
بالخصومة او بطلاق زوجته بغير عوض او بعتق عبده بغير عوض او برد وديعه
عنده او طرية او فصب او بقضاء دين) فانه يجوز ان يتفرد به احدهما لعدم القادة في اجتماعهما
على ذلك لان الاجتماع في الخصومة متمذر للانضاء الى الشغب في مجلس القضاء ولانهما
اذا اشتركا في الخصومة لم يفهما فيقوم احدهما فيها مقام الآخر الا اذا اتنيا الى قبض
المال فلا يجوز القبض حتى يجتمعا عليه واما طلاق زوجته بغير عوض وحق عبده
بغير عوض ورد الوديعة وقضاء الدين فاشياء لا يحتاج الى الرأى بل هي تعتبر بحض فعبارة
الاثنين والواحد فيه سواء بخلاف ما اذا قال لهما طلقاها ان شئنا او امرها بايديكما
فان احدهما اذا طلق وابى الآخر لم يقع حتى يجتمعا على الطلاق لانه تفويض الى
رأيهما ولانه علق الطلاق بفعلهما فاعتبر بدخولهما الدار ولو قال طلقها جميعا ثلاثا
فطلقها احدهما واحدة ثم طلقها الآخر طلقين لم يقع شيء حتى يجتمعا على ثلاث كذا
في النهاية * وقوله * او برد وديعة * قيد بالرد لانه اذا وكلهما بقبضها ليس لاحدهما ان يتفرد
بالقبض كذا في الذخيرة قال محمد في الاصل اذا قبضها احدهما بغير اذن صاحبه ضمن
لانه شرط اجتماعهما وهو يمكن وله فيه فائدة لان حفظ اثنين انفع فاذا قبض احدهما
صار قابضا بغير اذن المالك فيضمن واما اذا قبض باذن صاحبه لا يضمن * وقوله * او بطلاق
زوجته او بعتق عبده * يعني زوجة بعينها او عبدا بعينه لان ذلك لا يحتاج الى الرأى
اما اذا وكلهما بطلاق زوجته بغير عينا او بعتق عبدا بغير عينة لم يميز حتى يجتمعا
على ذلك لان هذا يرجع فيه الى الرأى لانه غرض في اخراج زوجة دون زوجة
وعبد دون عبد فلم يكن لاحدهما ان يتفرد بذلك دون صاحبه وكذا اذا وكلهما بعتق
عبدا بعينه على مال او خلع زوجته لان ما طرية العوض يحتاج فيه الى الرأى وان كان له
على رجل دين فوكل رجلين بقبضه فليس لاحدهما ان يقبضه دون الآخر لانه
رضى برأيهما ولم يرض برأى احدهما والثاني يختلف باختلاف الايدي (قوله وليس
لوكيل ان يوكل بما وكل به الا ان يأذن له الموكل) لانه فوض اليه التصرف دون التوكيل به
ولانه لا يستفاد بمقتضى المقد مثله ولانه رضى برأيه والناس متفاوتون في الآراء واما اذا

زوجته بغير عوض او بعتق عبده بغير عوض او برد وديعة عنده او بقضاء دين عليه) لان هذه الاشياء لا يحتاج فيها الى الرأى بل هو نصير بحض وعبرة المتني والواحد سواء هداه قيدا بالمعية لانه لو وكلهما على التعاقب جاز لكل منهما الافراد لانه رضى برأى كل واحد منهما على الافراد وقت توكيله فلا يتغير بعد ذلك منق وقيد الطلاق والمتن بغير عوض لانه لو كان بعض لا يتفرد احدهما به لانه يحتاج الى الرأى درر وقيد برد الوديعة لانه لو قبضها لا يتفرد كافي الذخيرة لان حفظ الاثنين انفع فلو قبض احدهما بدون اذن الآخر ضمن وقيد بقضاء الدين لانه باقتضائه لا يتفرد كافي الجوهره لا يحتاج الاستيفاء الى الرأى (وليس للوكيل ان يوكل) غيره (فيما وكل به) لانه فوض اليه التصرف دون التوكيل به لانه انما رضى برأيه والناس متفاوتون في الآراء فلا يكون راضيا بغيره (الا ان يأذن له الموكل) بالتوكيل

(او) يفوض له بان (يقوله اعل برأيك) ﴿ ٣٩١ ﴾ او اصنع ماشئت لاطلاق التفويض الى رأيه و اذا جاز في

اذنله جاز لانه رضى بذلك (قوله او يقول له اعل برأيك) لاطلاق التفويض الى رأيه
ثم اذا اذنله الموكل او قال له اعل برأيك فوكل وكبلا كان الوكيل الثاني وكبلا من الموكل
حتى لا يملك الوكيل الاول عزله وكذا لا ينزل بموت الوكيل وينزلان جميعا بموت
الموكل الاول كذا في الهداية وفي الفتاوى اذا وكل رجلا وفوض اليه الامر فوكل الوكيل
رجلا صح توكيله وله عزله اما وقال له الموكل كل وكل فلانا فوكله الوكيل لا يملك عزله الا
برضاء الموكل الاول (قوله فان وكل بفراذن موكل فمقد وكبلا بمحضرة جاز) لان المقصود
حضور رأى الاول وقد حصل رأيه وتكلموا في العهدة وحقوق العقد هل من شئ
قال البقال على الاول وفي العيون وقاضخان على الثاني قال في المحيط وهل يشترط اجازة
الوكيل الاول ماعقد الثاني بمحضرة ام لا قال في الاصل لا بشرط وطامة المشايخ يقولون
بشترط والمطلق محمول على ما اذا اجازته * وقوله * فمقد وكبلا * قيد بالعقد حتى او وكله
بالطلاق او بالتناق ولم يأذنله فوكل الوكيل غيره بذلك فطلق الوكيل الثاني او اعتق
بمحضرة الوكيل الاول لا يقع الطلاق والتناق لان توكيله للاول كالشرط فكأنه
علق الطلاق بتطبيق الاول فلا يقع بدون الشرط لان الطلاق والتناق معلقان
بالشروط بخلاف البيع ونحوه فانه من الاثبات فلا يحتمل التعليق بالشرط (قوله
وان عقد بغير حضرته فاجازه الوكيل جاز) انما ذلك في البيع اما لو اشترى فالشراء
يقض على الوكيل وفي الهداية اذا عقد في حال غيبته لم يجز لانه فاته رأيه الا ان يلفسه
فيجيزه وكذا لو باع غير الوكيل فاجازه جاز لانه حضرته رأيه (قوله و للوكل ان
ينزل الوكيل عن الوكالة متى شاء) لان الوكالة حقه فله ان يبطله الا اذا تعلق به
حق الغير فانه لا يملك عزله بغير رضى من له الحق كما لو وضع الرهن عند عدل
وسلطه على بيعه عند محل الاجل ثم عزله الراهن لم يصح عزله اذا كانت الوكالة
مشروطة في الرهن ولو كان الوكيل غائبا فكتب اليه كتابا بالعزل فبلغه الكتاب وحل
مافيه انزل وكذا اذا ارسل اليه رسولا كأنه من كان الرسول عدلا كان او غير عدل
حرا كان او عبدا صغيرا كان او كبيرا بعد ان يبلغ الرسالة ويقول ان فلانا ارسلني اليك
يتول اني عزلتك عن الوكالة فانه ينزل ولو لم يكتب اليه ولا ارسل اليه ولكنه
عزله واشهد على عزله والوكيل غائب فانه لا ينزل فان اخبره بالعزل رجلا عدلا
او غير عدلين او رجلا واحد عدل انزل اجماعا سواء صدقه الوكيل او لم يصدقه اذا
ظهر صدق الخبر وان كان الذي اخبره واحد غير عدل فان صدقه انزل اجماعا وان
كذبه لم ينزل عند ابي حنيفة و عندهما ينزل اذا ظهر صدق الخبر وان كذبه
واما العزل الحكمي فانه لا يحتاج فيه الى علم الوكيل وينزل سواء علم او لم يعلم فنحو
ان يموت الموكل او يوكل ببيع عبده ثم انه اخراج العبد عن ملكه قبل ان يبيعه الوكيل
او يدره او كاتبه او وهبه انزل علم او لم يعلم فان عاد العبد الى ملك المولى ان عاد
فصح عادت الوكالة وان عاد بحكم ملك جديد لم تعد (قوله وان لم يبلغه العزل
(فهو على وكالته وتصرفه جائز حتى يعلم) لان العزل نهي والا وامر والنواهي

هذا الوجه يعني الذي جاز
التوكيل فيه يكون الثاني
وكبلا من الموكل حتى
لا يملك الاول عزله ولا
ينزل بموته وينزلان بموت
الاول هداية (فان وكل
بغير اذن موكله فمقد
وكبلا) اي وكيل الوكيل
(بمحضرة) اي الوكيل
الاول (جاز) لا نقضه
برأيه (و) كذا (ان عقد
بغير حضرته فاجازه الوكيل
الاول جاز) ايضا لنقضه
برأيه (و للوكل ان ينزل
الوكيل عن الوكالة)
متى شاء لان الوكالة حق
له ان يبطله الا اذا تعلق به
حق الغير بان كان وكبلا
بالخصومة بطلب من جهة
الطالب لما فيه من ابطال
حق الغير هداية ثم انما
ينزل الوكيل اذا بلغه ذلك
(فان لم يبلغه العزل فهو)
اي الوكيل (على وكالته
وتصرفه جائز حتى يعلم)
لان في العزل اضرارا به
من حيث ابطال ولا ينه
او من حيث رجوع الحق
اليه فيتضرر به ويستوى
الوكيل بالنكاح وغيره
لوجه الاول وقد ذكرنا
اشترائط العدد او العدالة
في الخبر فلا نعيده هداية

لا يثبت حكمها الا بعد العلم بها فعلى هذا اذا وكله ببيع عبد ثم عزله وهو لا يعلم فباع
الوكيل العبد وقبض الثمن فهلك في يد الوكيل او مات العبد في يد الوكيل قبل ان
يسلمه الى المشتري فانه يرجع بالثمن على الوكيل ويرجع الوكيل على مولى العبد لانه
لم ينزل لم يتصرف فهو على موكله وما لزمه من الضمان يرجع به عليه وكذا لو لم
يت العبد ولكن المولى باعه ولم يعلم الوكيل لان البيع وان زال به ملك الموكل فقد
عزل الوكيل وغرم حين لم يعلم بالعزل فرجع عليه بحكم الغرور حتى لو رجع العبد
الى ملك الموكل على حكم الملك الاول مثل ان يرد عليه ببيع بقضاء جاز للوكيل
بيعه عند محمد لان الوكالة لم يبطل وان رجع اليه على حكم ملك مستأنف مثل ان
يرد عليه بغير قضاء او باقالة بطلت الوكالة لانه دخل دخولا مستأنفا كما لو اشتراه
شراء مستقبلا **فرع** رجل وكل رجلا ببيع عبده غدا كان وكلا في القدوف فيأيمده
ويكون وكلا قبل الند والاصل في هذا ان تعليق الاطلاقات بالخطر جائز كالتوكيل
وهو ان يقول اذا جاء غد فقد وكلتك واذا دخلت الدار فقد وكلتك وكلا لا ذن
للبد في التجارة والطلاق والعتاق واما تعليق التملكيات والتقييدات بالخطر فلا يجوز
كالبيع والهبة والصدقة والابراء من الديون وعزل الوكيل والحجر على العبد
المأذون والرجعة وما اشبه ذلك فاذا قال للوكيل اذا جاء غد فقد عزلتك لا ينزل
(قوله) تبطل الوكالة بموت الموكل وبجنونه جنونا مطبقا وبلحاقه بدار الحرب
مرتدا) هذا انما يكون في موضع يملك الموكل عزله اما في الموضع الذي لا يملك عزله
لا ينزل بالجنون كما اذا جعل امر امرأته اليها في الطلاق ثم جن وكذا العدل اذا
سلط على بيع الرهن كذا في الهداية وانما بطلت بموت الموكل وجنونه لان الوكيل
يتصرف من طريق الامر وبموته وجنونه يبطل امره فيحصل تصرفه بغير امر فلا
يجوز فان افاق من جنونه تعود الوكالة كذا ذكر الخجندی في باب المأذون وانما شرط
كونه مطبقا لان قليله بمنزلة الاغناء والاعفاء مرض والمرض لا يبطل الوكالة وحد المطبق
شهر عند ابى يوسف اعتبارا بما يسقط به الصوم عنه وعند أكثر من يوم وليلة لانه
يسقط به الصلوات الخمس وقال محمد حول كامل لانه يسقط به جميع العبادات فقد ربه
احتياطا كذا في الهداية وفي الكرخي حد المطبق عند ابى حنيفة شهر كما قال ابو
يوسف وعند محمد حول وحكي عن محمد ايضا اكثر الحول لان لاكثر حكم الكل .
وقوله « وبلحاقه بدار الحرب مرتدا » هذا قول ابى حنيفة لان تصرف المرتد موقوف
عنده وكذا وكالته فان اسلم فهو على وكالته وان قتل والحق بدار الحرب بطلت
واما عندهما فتصرفاته نافذة فلا تبطل وكالته الا ان يموت او يقتل على رده او يحكم
بلحاقه وان كان الموكل امرأة فارتدت فالوكيل على وكالته حتى تموت او تلحق ويحكم
بلحاقها لان ردها لا تؤثر في عتودها ولا تزيل املكها وان جاء المرتد من دار الحرب
مسلم قبل الحكم بلحاظه كما ندلم يزل كذلك ويكون الوكيل على وكالته وان جاء مسلما بعد الحكم

(وتبطل الوكالة بموت
الموكل وجنونه جنونا
مطبقا) بضم الميم وكسر
الباء وفتحها (ولحقا بدار
الحرب مرتدا) اذا حكم به

(و) كذا (اذا وكل المكاتب ثم عجز) وعاد الى رقه (او المأذون) عبدا كان او صغيرا (فحجر عليه او الشريك كان فافترا) اى تفاسخا الشراكة (فهذه الوجوه) المذكورة (تبطل الوكالة) سواء (علم الوكيل) بذلك (اولم يعلم) لانه عزل حكيم لان بقاء الوكالة يعتمد قيام الامر وقد بطل بهذه العوارض قيد الجنون بل يطبق لان قليلا غزالة الاغماء وحد المطبق شهر عند ابى يوسف اعتبارا بما يسقط **٣٩٣** به الصوم قال فى الشر نبلاية ممرضا الى المضمرات وبه يفتى ومثله

فى اللهستاني والباقي
وجمله فاضحان فى فصل
ما يقضى به فى المجتهدات
قول ابى حنيفة وان عليه
القوى فلحفظ كذا فى
الدرر وقال محمد حول لانه
يسقط به جميع المبادات
قال فى التجميع قال فى
الاختيار وهو الصحيح اه
وقد بالحاق لانه قبله
لا يبطل توكيله اتصافا
وقيدنا الحقوق بالحكم به
لانه لا يثبت الا به كما فى
الفيض وغيره ثم هذا كله
فما اذا كانت الوكالة غير
لازمة بحيث يملك عزله
بخلاف اللازمة فانها
لا تبطل بهذه العوارض
كالوكالة ببيع الرهن والامر
باليد (واذا مات الوكيل
ارجن جنونا مطبقا بطلت
وكالته) لبطان اهليه
(وان لحق بدار الحرب
مرتدا لم يحجزه التصرف)
لسقوط اهليته (الا ان يعود
مسلم) قبل الحكم بطلته
لمود الاجلية قال فى النهاية
نقلا عن مبسوط شيخ

بلطاه لم يعد الوكيل فى الوكالة الاولى وان ارتد الوكيل ولحق بدار الحرب انقطعت
وكالته وان عاد لم تعد عند ابى يوسف وعند محمد تعود كذا فى الكرخى واذا لحق المرتد بدار
الحرب فآخذ الورثة ماله بنير امر القاضى فاكلوه ثم رجع مسلما كان له ان يضمهم ولو ان
القاضى حكم بطلته وقضى بماله للورثة ثم رجع مسلما فوجد جارية فى يد الوارث فابى
الوارث ان يردّها عليه واعتقها الوارث او باعها او وهبها كان ماضيه جائزا ولا شئ
للمرتد (قوله) واذا وكل المكاتب ثم عجز او المأذون له فحجر عليه او الشريك كان فافترا
فهذه الوجوه تبطل الوكالة علم الوكيل اولم يعلم (لان عجز المكاتب يبطل اذنه كونه
وكذا الحجر على المأذون واقتراح الشريكين يبطل اذن كل واحد منهما فيما اشتركا فيه
ولان بقاء الوكالة يعتمد بقاء الامر وقد بطل بالعجز والحجر والاقتراح ولا فرق بين العلم
وعدمه لان هذا عزل حكيم فلا يتوقف على العلم كالموت . وقوله « او الشريك كان فافترا »
سواء اشتركا عنانا او مفارقة ثم وكل احد الشريكين ثالثا (قوله) واذا مات الوكيل
اوجن جنونا مطبقا بطلت وكالته) لانه لا يصح فعله بعد جنونه وموته (قوله)
فان لحق بدار الحرب مرتدا لم يحجزه التصرف الا ان يعود مسلما (قبل الحكم بطلته
هذا اذا لم يقض القاضى بطلته حتى عاد مسلما فانه يعود وكلا اجاء وان قضا القاضى
بطلته ثم عاد مسلما فنقد ابى يوسف لا يعود وعند محمد يعود (قوله) ومن وكل بشئ
ثم تصرف فيما وكل به بطلت الوكالة) لانه اذا تصرف فيما وكل به تعذر تصرف الوكيل
فيه بعد ذلك قال فى الهداية وهذا اللفظ ينظم وجوها مثل ان يوكله باعتاق عبده
او بكتابه فاعتقه او كتبه الموكل بنفسه او يوكله بترويج امرأة او بشراء شئ فيفعله
بنفسه او يوكله بطلاق امرأته فيطلقها الزوج ثلاثا او واحدة وانقضت عدتها لانها
اذا لم تنقض يجوز للوكيل ان يطلقها ايضا اما اذا انقضت فلا يجوز له ذلك وكذا اذا واكله
بالخلع فخلع بنفسه فان الركيل ينزل فى هذه الصور كلها لتعذر التصرف بعد تصرف
الموكل وكذا اذا واكله ببيع عبده فباعه بنفسه فلورد عليه ببيع بقضاء فمن ابى يوسف
ليس للوكيل ان يبيعه لان بيعه بنفسه منعه من التصرف فصار كالزحل وقال محمد له
ان يبيعه مرة اخرى بخلاف ما اذا واكله بالهبة فوهب بنفسه ثم رجع فى الهبة لم يكن
للكيل ان يبيع لانه مختار فى الرجوع فكان دليل عدم الحاجة اما الرد بقضاء قاض
فهو بنير اختياره فلم يكن دليل زوال الحاجة فاذا عاد اليه ثم ملكه كان له ان يبيعه وان رد

الاسلام وان لحق الوكيل بدار الحرب (٥٠) ل (جوهره) مرتدا فانه لا يخرج عن الوكالة عندهم جميعا ما لم يقض القاضى
بطلته اه قال فى التجميع قالوا هذا قول ابى حنيفة واعتمد النسبى والمجوبى اه وعند ابى يوسف لا تعود بعوده لانه بالحاق
التحق بالاموات فبطلت ولا يتولد لا تعود بعوده (ومن وكل غيره) بشئ (من شراء او بيع او طلاق او عتق) ثم تصرف (
الموكل) فيما وكل به (بنفسه او وكيل آخر) بطلت الوكالة) لانه لما تصرف فيه تعذر على الوكيل التصرف فبطلت

وكالته (والوكيل بالبيع والشراء لايحوز له اى لا يصح (ان يعقد عند ابي حنيفة مع) من ترد شهادته له مثل (ابيه) وامه (وجده) وجدته وان عليا (وولده وولد ولده) وان سفل (وزوجته وعبد ومكاتبه) للتممة ولذا ترد شهادتهم له ولان المنافع بينهم متصلة فصار يباع من نفسه من وجه (وقال لايحوز بيعه) ﴿ ٣٩٤ ﴾ منهم بمثل القيمة) لان التوكيل مطلق

عليه بغير قضاء قاض فليس للوكيل ان يبيعه فان بيع الموكل اخراج للوكيل من الوكالة (قوله) والوكيل بالبيع والشراء لايحوز ان يعقد عند ابي حنيفة مع ابيه وجده وولده وولد ولده وزوجته وعبد ومكاتبه (وكذا من لايحوز شهادته له لان الوكيل مؤتمن فاذا باع من هؤلاء لحقته تمة لان المنافع بينه وبين هؤلاء متصلة والاجارة والصرف على هذا الخلاف (قوله) وقال ابو يوسف ومحمد يحوز بيعه منهم بمثل القيمة الا في عبده ومكاتبه (لان التوكيل مطلق ولا تمة لان الاملاك متبينة بخلاف العبد لانه يبيع من نفسه لان ما في يد العبد للمولى وكذا للمولى حق في كسب المكاتب وينقلب حقيقة بالعجز وفي قوله بمثل القيمة اشارة الى انه لايحوز عندهما ايضا في الذن اليسير والا لم يكن للتخصيص فائدة كذا في النهاية لكن ذكر في الذخيرة ان البيع منهم بالذن اليسير يحوز عندهما قال في الذخيرة الوكيل بالبيع اذا باع عن لا تقبل شهادته له ان كان باكثر من القيمة يحوز بالاخلاف وان كان باقل بغير فاحش لايحوز بالاخلاف وان كان بغير يسير لايحوز عند ابي حنيفة وعندهما يحوز وان كان بمثل القيمة فمن ابي حنيفة روايتان ولو اسره الموكل بالبيع من هؤلاء او قال له بيع عن شئت فانه يحوز بيعه من هؤلاء بالايجاع الا ان يبيعه من نفسه او من ولده الصغير او من عبده ولادين عليه فانه لايحوز ذلك قطعا وان صرح الموكل له بذلك وقيد في المبسوط بالعبد الذي لادين عليه كأن فيه اشارة الى انه اذا كان مديونا يحوز بيعه منه عند تعميم المشية وكذلك حكم الوكيل بالشراء اذا اشترى من هؤلاء ولو وركه ان يزوجه امرأة فزوجه الوكيل ابنته لكانت صغيرة لايحوز بالايجاع وان كانت بالغة فكذا ايضا لايحوز عند ابي حنيفة وعندهما يحوز وكذا اذا تزوجه الوكيل امه او من لايحوز شهادته لها فهو على هذا الخلاف وان تزوجه اخته او من يحوز شهادته لها جاز اجاءا (قوله) والوكيل بالبيع يحوز بيعه بالقليل والكثير (وكذا بالعروض لان امره بالبيع عام ومن حكم اللفظ ان يحمل على غومه وهذا عند ابي حنيفة والخلاف في الوكالة المطلقة اما اذا قال بعه بمائة او بالف لا ينقض بالايجاع (قوله) وقال لايحوز بيعه بنقصان لا يتباين الناس في مثله) ولا يحوز الا بالدرهم والذنانير لان مطلق الامر يتعلق بالتعارف وهي لبيع ثمن المثل او بالنقد ولان البيع بغير فاحش هبة من وجه لانه اذا حصل من المريض كان معتبرا من ثلثه الا ان ابا حنيفة يقول هو مأمور بمطلق البيع وقد اتى ببيع مطلق لان البيع اسم للمبادلة مال بمال وذلك يوجد بالبيع بالعروض كما يوجد في البيع بالنقد وكذا البيع بالحسابة يبيع لان من حلف لايبيع فباع محابة حث ثم مطلق الامر ينظم نقدا ونسئة الى اى اجل كان عند ابي حنيفة وقال يتقيد باحل متعارف فان خالف الامر والوكيل فقال

والاملاك متبينة (الا في عبده ومكاتبه) لانه يبيع من نفسه لان ما في يد العبد للمولى وكذا له حق في كسب المكاتب وينقلب حقيقة بالعجز قال في التصحيح وقد رجحوا دليله واعتمدوا المحبوبي والنسفي (والوكيل بالبيع يحوز بيعه بالقليل والكثير) والعرض والنقد (عند ابي حنيفة) لا إطلاق الامر (وقال لايحوز بيعه) اى الوكيل (بنقصان) فاحش بحيث (لا يتباين الناس) اى لا يتباينون الذن (في مثله) اى مثل هذا النقصان ولا بالعرض لان مطلق الامر يتقيد بالتعارف والتعارف البيع بثن المثل والنقد قال في البازية وعليه الفتوى لكن قال في التصحيح ورجح قول الامام وهو الممول عليه عند النسفي وهو اصح الاقاويل والاختيار عند المحبوبي ووافقوه الوصل وصدر الشريعة اه وعليه اصحاب المتون الموضوعة لنقل المذهب عما هو ظاهر الرواية وفي التصحيح ايضا

قال القاضى واختلف الروايات في الاجل والتصحيح يحوز على كل حال وعن ابي يوسف ان كان التوكيل (الامر) بالبيع للحاجة الى النفقة وقضاء الدين ليس له ان يبيع بالنسيئة وعليه الفتوى اه

الآمر امرتك ان تباع بنقد فبعت بنسئة وقال الوكيل امرتني ببيعه ولم تقل شيئا
فأقول قول الأمر وجاز لمن وكل ببيع شيء ولم يسم له نقدا ولا نسئة جاز ان يبيعه
نسئة اجماعا (قوله والوكيل بالشراء يجوز ان يشتري بمثل القيمة وزيادة يتغابن
الناس في مثلها) قال الامام خواهر زاده هذا فيما ليست له قيمة معلومة عند اهل ذلك
البلد واماله قيمة معلومة عندهم كالحب والسكر اذا زاد لا يلزم الامر قلت الزيادة او كثرت
كذا في شاهان (قوله ولا يجوز فيما لا يتغابن الناس في مثله) ثم الوكيل بالشراء لا يجوز
ان يشتري ممن لا يجوز شهادته عند ابي حنيفة وعندهما يجوز بثن المثل ويتغابن فيه
ولا يجوز ان يشتري من عبده ومكاتبه اجماعا فان امره الموكل ان يشتري من هؤلاء
جاز بالايجاع الا ان يشتري من ولده الصغير او من عبده او مكاتبه قال الخجندی جملة
من يتصرف بالتسليط حكمهم على خمسة اوجه منهم من يجوز بيعه وشراؤه على المعروف
وهو الاب والجد والوصى وقدر ما يتغابن فيه يجعل عقوا ومنهم من يجوز بيعه وشراؤه
على المعروف وعلى خلافه وهو المكاتب والمأذون يجوز لهم عند ابي حنيفة ان يبيعوا
ما يساوي الفا بدرهم ويشتروا ما يساوي درهما بالف وعندهما لا يجوز الا على المعروف
واما الحر البالغ العاقل يجوز بيعه كيف ما كان وكذلك شراؤه اجماعا ومنهم من يجوز
بيعه كيف ما كان وشراؤه على المعروف وهو المضارب والشريك شركة عنان
او مفاوضة والوكيل بالبيع المطلق يجوز بيع هؤلاء عند ابي حنيفة بما عزموا
وباب ثمن كان وعندهما لا يجوز الا بالمعروف واما شراؤهم فلا يجوز الا على
المعروف اجماعا فان اشتروا بخلاف العرف والمادة او بغير القود نفذ شراؤهم على
انفسهم وضمنوا ما نفذوا فيه من مال غيرهم اجماعا ومنهم من لا يجعل قدر ما يتغابن
فيه عقوا وهو المريض اذا باع ماله في مرض موته وحابا فيه قليلا وعليه دين مستغرق
فانه لا يجوز محاباته وان قلت والمشتري بالخيار ان شاء زاد في الثمن الى تمام القيمة وان
شاء فسح واما وصيته بدموته اذا باع تركته لقضاء ديونه وحابا فيه قدر ما يتغابن
فيه صح بيعه ويجعل عقوا وكذا لو باع ماله من بعض ورثته وان حابا فيه وان قل
لا يجعل عقوا ويخير المشتري في قولهما واما على قول ابي حنيفة فلا يجوز البيع وان
كان باكثر من قيمته حتى يجزئ ساير ورثته وليس عليه دين ولو باع الوصى منهم بمثل
قيمتهم جاز كذا في النابس ولو باع المضارب مال المضاربة ممن لا يجوز شهادته له وحابا
فيه قليلا لا يجوز وكذا الوصى اذا باع من هؤلاء وحابا فيه قليلا ومنهم من لا يجوز
بيعه ولا شراؤه ما لم يكن خيرا وهو الوصى اذا باع ماله من اليتيم او اشتري فمعد محمد
لا يجوز بحال وعندهما ان كان خيرا لليتيم جاز والا فلا (قوله والذي لا يتغابن
الناس في مثله مالا يدخل تحت تقويم المقومين) لان ما يدخل تحت تقويمهم زيادة
غير متحققة لانه قد يقسومه انسان بتلك الزيادة وان لم تكن متحققة عنى عنها قال
الخجندی الذي يتغابن الناس في مثله نصف العشر او اقل منه وان كان اكثر من

(والوكيل بالشراء يجوز
عقده بمثل القيمة وزيادة)
يسيرة بحيث يتغابن الناس
في مثلها) اذا لم يكن له
قيمة معرفة كالدار والفرس
ونحوهما ماله قيمة معرفة
وسعر مخصوص كالخبز والسكر
ونحوهما فزاد فيه الوكيل
لا ينفذ على الموكل وان
كانت الزيادة شيئا قليلا
كالفلس ونحوه نهائيه
(ولا يجوز بما لا يتغابن الناس
في مثله) اتفاقا (والذي
لا يتغابن فيه) هو (مالا
يدخل تحت تقويم) جملة
(المقومين) ومقابله وهو
ما يدخل تحت تقويم البعض
يتغابن فيه قال في الذخيرة
وتكلموا في الحد الفاصل
بين الثمن اليسير والفاحش
والصحيح ما روى عن الامام
محمد في النوادر ان كل غبن
يدخل تحت تقويم المقومين
فهو يسير وما لا يدخل تحت
تقويم المقومين فهو فاحش
ثم قال واليه اشارة في الجامع اه

(واذا وكله بشراء عشرة ارطال لحم) مثلا (بدرهم واحد فاشترى عشرين رطلا بدرهم من لحم يباع مثله عشرة بدرهم لزم
الموكل مند عشرة ارطال بنصف درهم ٣٩٧ عند أبي حنيفة) لانه امره بشراء العشرة ولم يأمره بالزيادة فينفذ

شراؤها عايد وشراء العشرة
على الموكل (وقالا يلزمه
الشرون) لانه امره
بصرف الدرهم وظن
ان سعره عشرة ارطال
فاذا اشترى عشرين فقد
زاد خيرا قال في التمهيد
قال في الهداية وذكر
في بعض النسخ قول
محمد مع أبي حنيفة ومحمد
لم يذكر الخلاف في الاصل
وقدمشي على قول الامام
النسفي والبرهاني وغيرهما
(واذا وكله بشراء شيء
بينه فليس له) أي الوكيل
(ان يشتره لنفسه) لانه
يؤدي الى تقرير الامر
حيث اعتمد عليه ولا ينفذ
عزل نفسه ولا يملكه على
ما قيل الا بمحض من
الموكل فلو كان الثمن مسمى
فاشترى بخلاف جنسه
او لم يكن مسمى فاشترى
بغير النقود او وكل وكلا
بشراؤه فاشترى الثاني
بنسبة الاول ثبت الملك
للكيل الاول في هذه
الوجوه لانه خالف امر
الامر فنفذ عليه ولو اشترى
الثاني بمحضرة الاول نفذ

فاشترى نصف كره بخمسين لزم الامر وكذا لو وكله بشراء عشرين فاشترى واحدا
منهما لزم الامر اجماعا وكذا اذا وكله بشراء جاعة من الددى المتفاوت فاشترى
واحدا منها لزم الامر (قوله) واذا وكله بشراء عشرة ارطال لحم بدرهم فاشترى
عشرين رطلا بدرهم من لحم يباع مثله عشرة ارطال بدرهم لزم الموكل منه عشرة
بنصف درهم عند أبي حنيفة) لان الوكيل يتصرف من جهة الامر وهو انما امره
بعشرة وما زاد عليها غير مأمور به فلا يلزم الموكل ويلزم الوكيل ومعناه اذا كانت عشرة
ارطال من ذلك اللحم تساوى قيمته درهما وانما قيد به لانه اذا كانت عشرة منه لتساوى
ذلك نفذ الكل على الوكيل اجماعا فان قيل ينبغي ان لا يلزم الموكل ذلك على قول أبي
حنيفة لان هذه العشرة ثبتت ضمننا في الشرون لا قصدا وهذا قد وكله بشراء
عشرة قصدا ومثل هذا لا يجوز عند أبي حنيفة كما اذا قال طلق امرأتى واحدة
فطلقها ثلاثا لاتقع الواحدة ثبوتها في ضمن الثلاث والمتضمن لا يثبت لعدم التوكيل به
قلنا ذلك مسلم في الطلاق لان المتضمن لا يثبت اصلا لامن الموكل لعدم التوكيل به ولا
من الوكيل لعدم شرطه لان المرأة امرأة الموكل وهنا اذا لم يثبت الثراء من الموكل
ثبت من الوكيل (قوله وقال ابو يوسف ومحمد يلزمه الشرون) وفي بعض النسخ
قول محمد مع أبي حنيفة كذا في الهداية وفي شرحه ابو يوسف مع أبي حنيفة
ومحمد وحده واما اذا اشترى مما يساوى عشرين رطلا بدرهم فان الوكيل يكون
مشتريا لنفسه بالاجماع لان المأمور به السمين وهذا مهزول فلم يحصل مقصود الامر
(قوله) واذا وكله بشراء شيء بينه فليس له ان يشتره لنفسه) لانه لما قبل الوكالة
تعينت ففعل ما يتعين يقع لمحققه سواء نوى عند العقد الثراء للموكل او صرح به لنفسه
بان قال اشترت لنفسى فهو للموكل الا اذا خالف في الثمن الى شراء والى جنس
آخر غير الذى سمى الموكل وهذا اذا كان الموكل غائبا اما اذا كان حاضرا وصرح
الوكيل لنفسه يصير لنفسه لانه عزل نفسه بالاقدام على الثراء لنفسه وله ان يعزل
نفسه بمحضرة الموكل دون غيبته فاما اذا كان الثمن مسمى فاشترى بخلاف جنسه او لم
يكن مسمى فاشترى بغير النقود او وكل وكلا بشراؤه فاشترى الثاني وهو غائب
ثبت الملك للوكيل الاول في هذه الوجوه وان اشترى الثاني بمحضرة الوكيل الاول
نفذ على الموكل الاول لانه حضره رأيه فلم يكن مخالفا وهذا ايضا اذا لم يعين
الثمن اما اذا عينه فاشترى باكثر مما سمى له لزم الوكيل لانه خالف الى شراء (قوله)
وان وكله بشراء عبد بغير عينه فاشترى عبدا فهو للوكيل الا ان يقول نويت الثراء
للموكل او يشتره بالموكل) هذه المسئلة على وجوه ان اضاف العقد الى الثمن
الامر كان للامر وهو المراد بقوله او يشتره بالموكل وهذا بالاجماع وان اضافه

على الموكل الاول لانه حضره رأيه فلم يكن مخالفا هدايه (وان وكله بشراء عبد بغير عينه فاشترى) الوكيل (عبدا)
من غير نية الثراء للموكل ولا اضافته الى دراهمه (فهو للوكيل) لانه الاصل (الا ان يقول نويت الثراء للموكل

اويشتره بـمال الموكـل) قال في الهداية وهذه المسئلة على وجوه ان اضاف القدي الى دراهم الامر كان للآمر وهو المراد عندي بقوله اويشتره بـمال الموكـل وهذا بالاجاع وان اضاف الى دراهم نفسه كان لنفسه وان اضاف الى دراهم مطلقة فان نواها للآمر فهو للآمر وان نواها لنفسه فلنفسه وان تكاذبا في النية يحكم النقد بالاجاع لانه دلالة ظاهرة وان توافقا على انه لم تحضره النية قال محمد هو للعقد لان الاصل ان كل احد يعمل ﴿ ٣٩٨ ﴾ نفسه الا اذا ثبت جملة لغيره ولم يثبت

الى دراهم نفسه كان لنفسه وان اضاف الى دراهم مطلقة ان نواها للآمر فلا أمر وان نواها لنفسه فلنفسه وان تكاذبا في النية يحكم النقد بالاجاع لانه دلالة ظاهرة وان توافقا على انه لم يحضره نية قال محمد هو للعقد لان الاصل ان كل واحد يعمل لنفسه وعند ابي يوسف يحكم النقد لان ما اوقعه مطلقا محتمل الوجهين موقوفا فن موقوفا فاي المالين نقد فقد فعل المحتمل لصاحبه (قوله او يشتره بـمال الموكـل) اراد به اضاف القدي الى دراهم الموكـل ولم يرد به النقد من ماله اى ليس المراد ان يشتره بدراهم مطلقة ثم نقد المدفوعة الى الوكيل فان في هذه الصورة تفصيلا وفيما اذا اضاف القدي الى دراهم الموكـل اجاع على انه للآمر سواء نقد من مال الموكـل بعدما اضاف اليه القدي او نقد من مال نفسه كذا في شاهان ومن قال لرجل يعنى هذا العبد لفلان فباعه ثم انكر ان يكون فلان امره فان فلانا يأخذه لان قوله السابق اقرار منه بالوكالة عنه فلا ينفعه الانكار اللاحق فان قال فلان لم امره لم يكن له لان الاقرار ارتد الا ان يسلمه المشتري اليه فيكون بيما بالتعاطى وعليه المهدة ودلت هذه المسئلة على ان التسليم على وجه البيع يكتفى بالتعاطى وان لم يوجد نقد الثمن وهو يتحقق في النفيس والخسيس كذا في الهداية وفي الواقعات لا بد في بيع التعاطى من نقد الثمن والتسليم على وجه البيع (قوله والوكيل بالخصومة وكيل بالقبض عند ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد) خلافا لزفر هو يقول انه رضى بخصومته والقبض غير الخصومة ولم يرض به ولنا ان من ملك شيئا ملك اتمامه وتامم الخصومة بالقبض والفتوى اليوم على قول زفر لظهور الخيانة في الوكلاء وقد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن على المال ونظيره الوكيل بالتقاضي يملك القبض على اصل الرواية لانه في معناه وضعا الا ان العرف بخلافه وهو قاض على الوضع والفتوى على ان لا يملك هدايه ونقل في الصحيح نحوه عن الاسيبجا بن والينابيع والذخيرة

وعند ابي يوسف يحكم النقد لان ما اوقعه مطلقا محتمل وجهين فيبقى موقوفا فن اى المالين نقد فقد فعل ذلك المحتمل لصاحبه اه باختصار (والوكيل بالخصومة وكيل بالقبض عند) اثنتا الثلاثة (ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد) خلافا لزفر يقول هو رضى بخصومته والقبض غير الخصومة ولم يرض به ولنا ان من ملك شيئا ملك اتمامه وتامم الخصومة بالقبض والفتوى اليوم على قول زفر لظهور الخيانة في الوكلاء وقد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن على المال ونظيره الوكيل بالتقاضي يملك القبض على اصل الرواية لانه في معناه وضعا الا ان العرف بخلافه وهو قاض على الوضع والفتوى على ان لا يملك هدايه ونقل في الصحيح نحوه عن الاسيبجا بن والينابيع والذخيرة

والواقعات وغيرها ثم قال وفي الصغرى التوكيل بالتقاضي يستمد العرف ان كان في بلدة العرف بين التجار (بالخصومة) ان المتقاضي هو الذى يقبض الدين كان التوكيل بالتقاضي توكيلا بالقبض والا فلا وهذا اللفظ في التهمة ونقل مثله عن محمد بن الفضل اه (والوكيل بقبض الدين وكيل بالخصومة عند ابي حنيفة) حتى لو اقيمت عليه البيعة على استيفاء الموكـل او ابرائه يقبل لانه وكله بالتلك لان الديون تقضى بامثالها وهو يقتضى حقوقا وهو اصيل فيها فيكون خصما وقال لا يكون خصما وهو رواية

الحسن عن ابي حنيفة لان ليس كل من يؤتمن على المال يتهدى للخصومة فلم يكن الرضى بالقبض رضا بالخصومة قال
في الصحيح وعلى قول الامام مشى المجبى في اصح الاقاويل والاختيارات والذنى والموصلى وصدر الشريعة ثم قال وقيد
بقبض الدين لان الوكيل يقبض العين لا يكون وكيلاً بالخصومة فيها بالاجاع قاله في الاختيار وغيره اهـ (واذا اقر الوكيل
بالخصومة) سواء كان وكيل المدعى ٣٩٩ او المدعى عليه (على موكله عند القاضى جاز اقراره) لانه مأثور

بالجواب والاقرار احد
نوعى الجواب (ولا يجوز
اقراره عليه عند غير القاضى
عند ابي حنيفة ومحمد) لان
الاقرار انما يكون جوابا عند
القاضى لانه في متسابقة
الخصومة فيختص به فلو
اقيمت اليانة على اقراره في
غير مجلس القضاء لا ينفذ
اقراره على الموكل (الا انه
يخرج) المقر بذلك (من
الخصومة) اى الوكالة حتى
لا يدفع اليه المال ولوداعى
بمد ذلك الوكالة واقام بينة
لم تسمع لانه زعم انه بطل
في دعواه (وقال ابو يوسف
يجوز اقراره عليه) ولو (عند
غير القاضى) لانه قائم مقام
الموكل واقارره لا يختص
بمجلس القضاء فكذا اقرار
ناثبه قال في الصحيح قال
الاسميجاني والصحيح قولهما
(ومن ادعى انه وكيل)
فلان (الفائب في قبض دينه
فصدقه الغريم) بدعواه
(امر بتسليم الدين اليه)
لاقراره باستحقاق القبض

بالخصومة لانه قد يصلح للقبض من لا يصلح للخصومة فلم يكن رضاه بقبضه رضى
بخصومته وليس كل مؤتمن على القبض يتهدى للخصومة ولا بى حنيفة ان قبض الدين
لا يتصور الا بمطالبة ومخاصمة كالوكيل باخذ الشفعة والرجوع في الهبة والرد بالغيب
واما الوكيل بقبض العين لا يكون وكيلاً بالخصومة فيها اجاءا لانه وكيل بالنقل فصار
كالوكيل بنقل الزوجة والنقل ليس بمبادلة فاشبه الرسول (قوله) واذا اقر الوكيل
لخصومة عند القاضى جاز اقراره (صورته ان يوكله بان يدعى على رجل شيئا فاقر
عند القاضى ببطلان دعواه او كان وكيل المدعى عليه فاقر على موكله بلزوم ذلك الشيء
ولا يجوز اقرار الوصى على الصغير) (قوله) ولا يجوز اقراره عليه عند القاضى عند ابي
حنيفة ومحمد (استحسانا الا انه يخرج من الوكالة لان في زعمه ان الموكل ظالم له بمطالبة
وانه لا يستحق عليه شيئا فلا تصح الخصومة في ذلك) (قوله) وقال ابو يوسف يجوز
اقراره عليه عند غير القاضى (لانه اقامة مقام نفسه وقال زفر لا يصح اقراره لا في
مجلس القاضى ولا في غير مجلسه وهو القياس لانه مأثور بالخصومة وهى منازعة
والاقرار تضاده لانه مسألة والامر بالشئ لا يتناول ضده ولهذا لا يملك الصلح والابراء
ثم الوكيل يقبل شهادته على موكله وهل يقبل له ان كان في غير ما وكل به قبلت
وان كان فيما وكل به ان شهد قبل الغزل او بدمه وقد خاصم فيه لا يقبل للتممة وان كان
بدمه ولم يخاصم قبلت على الاصح قال في المصنف اذا عزل الوكيل بالخصومة قبل ان
يخاصم لا يقبل شهادته عند ابي يوسف خلافا لهما وان خاصم لا يقبل اجاءا وفي النابيع
اذا وكلد بالخصومة فخاصم ثم عزله فشهد الوكيل على ذلك الحق فان كانت الخصومة
عند القاضى لا يقبل شهادته وان كان عند غير القاضى قبلت عندهما وقال ابو يوسف
لا يقبل شهادته بعد الوكالة خاصم او لم يخاصم (قوله) ومن ادعى انه وكيل الغائب
في قبض دينه فصدقه الغريم امر بتسليم الدين اليه) اى اجبر على ذلك لان الوكالة
قد ظهرت بالتصديق ولان تصديقه اقرار على نفسه ثم اذا دفع اليه ليس له ان يسترده
بعد ذلك وقيد بالتصديق لانه اذا سكت او كذبه لا يجبر على دفعه اليه ولكن لو دفع
لم يكن له ان يسترده (قوله) فان حضر الغائب فصدقه والا دفع الغريم اليه الدين
ثانيا (لانه لم يثبت الاستيفاء حيث انكر الوكالة والقول في ذلك قوله مع عينه
(قوله) ويرجع به على الوكيل ان كان باقيا في يده) قيد بقاءه لانه اذا ضاع في يده

له من غير اسقاط حق الغائب (فان حضر الغائب فصدقه) فيها (والا) اى وان لم يصدقه (دفع اليه الغريم الدين ثانيا)
لانه لم يثبت الاستيفاء حيث انكر الوكالة والقول في ذلك مع عينه فيفب الاداء (ورجع به) اى بما دفعه ثانيا (على الوكيل)
اى الذى ادعى الوكالة وهذا (ان كان) المال (باقيا في يده) واو حكما بان استهلكه فانه يضمن مثله خلاصه وان ضاع
في يده لم يرجع عليه الا ان يكون ضمنه عند الدفع ولو لم يصدقه ودفع اليه على ادعائه فان رجع صاحب المال على الغريم

رجع الغريم على الوكيل لانه لم يصدقه في الوكالة وانما دفع اليه على ﴿ ٤٠٠ ﴾ رجاء الاجازة فاذا انقطع رجاءه

رجع عليه هدايه (وان قال) المدعى (انى وكيل) فلان الغائب (بقبض الوديعة) التي عندك (فصدقه المودع) في دعواه (لم يؤمر بالتسليم اليه) لانه اقر له بحال الغير بخلاف الدين ولو ادعى انه مات ابوه وترك الوديعة ميراثا له ولا وارث له غيره وصدقه المودع امر بالدفع اليه لانه لا يبقى ماله بعد موته فقد انشأ على انه مال الوارث ولو ادعى انه اشترى الوديعة من صاحبها وصدقه المودع لم يؤمر بالدفع اليه لانه مادام حيا كان اقراره بملك الغير هدايه

﴿ كتاب الكفالة ﴾

وجه المناسبة بينها وبين الوكالة ان كلا منهما استعانة بالغير (الكفالة) لغذا الضم وشرعا ضم ذمة الى ذمة في المطالبة وهي (ضربان) كفالة بالنفس وكفالة بالمال) وتكون بهما معا كما يأتي (فالكفالة بالنفس جائزة) لاطلاق قوله عليه الصلاة والسلام «الزعيم غارم» (والمضمون بها احضار المكفول به) لان الحضور لازم على الاصل فجاز ان يلتزم الكفيل احضاره

او هلك من غير تعد لا يرجع عليه لانه بتصديقه اعترف انه محق في القبض وهو مظلوم في هذا الاخذ والمظلوم ليس له ان يظلم غيره وان كان الغريم لم يصدقه على الوكالة وانما دفعه اليه على ادعائه فان رجع صاحب المال على الغريم رجع الغريم على الوكيل لانه لم يصدقه على الوكالة وانما دفعه اليه على رجاء الاجازة فاذا انقطع رجاءه رجع عليه وفي الوجوه كلها ليس له ان يسترد المدفوع حتى يحضر الغائب لان المؤدى صار حقا للغائب اما ظاهرا او محتملا قال الخجندى اذا جاء الموكل ان اقر بالوكالة مضى الامر على وجهه وان انكرها اخذ دينه من الغريم ثانيا والغريم يرجع على الوكيل ان كان باقى في يده وان استهلكه ضمنه مثله وان هلك في يده من غير تعد ان كان صدقه لا يرجع عليه وان صدقه وشرط عليه الضمان او كذبه او سكت رجع عليه ثم اذا رجع الموكل على الغريم واراد الغريم ان يحلفه ما وكلت كان له ذلك ان كان دفع الى الوكيل عن تصديق وان كان عن سكوت ليس له ان يحلفه الا اذا عاد الى التصديق وان كان دفع عن جحود فليس له ان يحلفه وان عاد الى التصديق ولكنه يرجع على الوكيل (قوله وان قال انى وكيل الغائب بقبض الوديعة وصدقه المودع ثم لم يؤمر بالتسليم اليه) لانه اقر له بحال الغير بخلاف الدين لان الدين محله الذمة واقاراره بما في ذمته ينزل منزلة ما في ملكه واما الوديعة فهي عين مال الغير والاقرار في ملك الغير لا ينفذ ومن دفع الى رجل عشرة دراهم ينفقها على اهله لانفق عشرة عنده فالعشرة بالعشرة لان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء وهذا استحسان والقياس انه متبرع وفي الكرخي اذا دفع الى رجل الفاء ليقضى بها دينه فدفع الوكيل الى الغريم الفاء من ماله واقتضى الالب التي دفعت اليه جاز كما لو وكلاه بالشراء بهذه الالب فاشترى بالث من مال نفسه ثم اخذها عوضا فانه يجوز والله سبحانه وتعالى اعلم

﴿ كتاب الكفالة ﴾

الكفالة في اللغة هي الضم قال الله تعالى ﴿ وكفلها زكريا ﴾ اى ضمها الى نفسه للقيام بأمرها وانما سميت الكفالة بذلك لانها ضم احدى الذمتين الى الاخرى . وفي الشرع عبارة عن ضم ذمة الى ذمة في المطالبة دون الدين بل اصل الدين في ذمة الاصيل على حاله (قوله رحمه الله الكفالة على ضربين كفالة بالنفس وكفالة بالمال فالكفالة بالنفس جائزة) سواء كان بامر المكفول عنه او بغير امره كما يجوز في المال . فان قيل اذا تكفل بغير امره لم يقدر على احضاره لان المطلوب ان تمتنع عليه . قلنا يقدر على احضاره ولكن لا يلزم ذلك المطلوب وجواز الكفالة موقوف على امكان الاداء دون استحقاقه (قوله وعلى المضمون بها احضار المكفول به) لان الحضور هو الذى لزم المكفول به وقد التزمه الكفيل وان لم يحضره وهو يقدر على احضاره الزمه الحاكم ذلك فان احضره والاحبس به لان الحضور توجه عليه (قوله وتنعقد اذا

قال تكفلت بنفس فلان او برقبته او بروحه او بجسده او برأسه (او بيده او بوجهه او نحو ذلك مما يبر به عن الكل حقيقة او عرفاً على ماسر في الطلاق هداية (او) قال كفلت (بنصفه او بثلثه) او بجزء شائع منه لان النفس الواحدة في حق الكفالة لا تجزى فكان ذكر بعضها شايها كذكر كلها (وكذلك ان قال ضمنته او هو على اولى) (وعندى لانها صيغ التزام (او انا به زعيم) اى كفيل (او قيل) هو معنى الزعيم بخلاف ما اذا قال انا ضامن بعمرته لانه التزام المعرفة دون المطالبة هداية (فان شرط) الاصيل (في الكفالة تسليم المكفول به في وقت بعينه لزماً) اى لزم الكفيل (احضاره) اى احضار المكفول به (اذا طالبه) الاصيل ﴿ ٤٠١ ﴾ (في ذلك الوقت) وفاء بما التزمه كالتزم الموكل اذا حل (فان

احضره) فيها لانه وفي ماعليه (والا) اى وان لا يحضره (حسب الحاكم) لامتناعه عن ايفاء حق مستحق ولكن لا يحبس اول مرة لعله لم يدر لماذا دعى ولو غاب المكفول بنفسه امهله الحاكم مدة ذهابه وايابه فان مضت ولم يحضره حبسه لتحقيق الامتناع عن ايفاء الحق هداية (وان احضره وسلمه في مكان بقدر المكفول له على محاكته) كالصبر سواء قبله او لم يقبله (برى) الكفيل من الكفالة) لانه اتى بما التزمه اذ لم يلتزم التسليم الامرة واحدة (واذا تكفل به على ان يسله في مجلس القاضى فسله في السوق برى) ايضاً لحصول المقصود لان المقصود من شرط

قال تكفلت بنفس فلان او برقبته او بروحه او بجسده او برأسه (او بوجهه او بيده لان هذه الالفاظ يعبر بها عن جميع البدن) (قوله او بنصفه او بثلثه) وكذا باى جزء منه لان النفس الواحدة لا تجزى فكان ذكر بعضها شائها كذكر كلها بخلاف ما اذا قال تكفلت بيد فلان او برجله لانه لا يبر بهما عن جميع البدن واما اذا اضاف الجزء الى الكفيل بان قال الكفيل كفل لك نصفى او ثلثى فانه لا يجوز كذا في الكرخى ذكره في باب الرهن (قوله وكذلك اذا قال ضمنته لك او هو على اولى او انا زعيم به او كفيل به او قيل به) (او انا ضامن بوجهه اما اذا قال انا ضامن بعمرته فهو باطل وان قال تكفلت به ثلاثة ايام روى عن محمد انه كفيل ابداً الا ان يقول فان مضت فانا برى فيكون الامر على ما شرط كذا في الشبايع (قوله فان شرط في الكفالة تسليم المكفول به في وقت بعينه لزمه احضاره اذا طالبه به في ذلك الوقت فان احضره والا حبسه الحاكم واذا احضره وسلم في مكان بقدر المكفول له على محاكته برى الكفيل من الكفالة) فان كان المكفول به غائباً عن البلد امهله الحاكم مدة المسافة ذاهباً ورجائياً فان مضت ولم يحضره حبسه وهذا اذا علم الكفيل مكانه اما اذا لم يعرف مكانه سقطت المطالبة الى ان يعرف مكانه وان سلم المكفول به بالنفس نفسه الى المكفول له بجهة الكفالة يجبر على قبوله حتى انه يبرأ الكفيل وهذا اذا كانت الكفالة بالاسر اما اذا كانت بغير الاسر لا يبرأ كذا في الفوائد ولان ثلاثة كفّلوا بنفس رجل كفالة واحدة فاحضره احدهم برؤا جميعاً وان كانت الكفالة متفرقة لم يبرأ الباقون لان كل عقد اوجب احضاراً على حدة وان تكفل ثلاثة بمال كفالة واحدة او متفرقة فادى احدهم جميع المال برى (قوله وان تكفل به على ان يسله في مجلس القاضى فسله في السوق برى) لحصول المقصود وقيل في زماننا لا يبرأ لان الظاهر المعاونة على الامتناع لاعلى الاحضار وكذا اذا سلمه في نواحي البلد الذى ضمن له فيه وهو على هذا (قوله وان سلمه في برية لم يبرأ) لانه لا يقدر على المحاكمة فيها ولا على احضاره الى القاضى

التسليم في مجلس القاضى امكان الخصومة (٥١) (ل) (جوهره) واثبات الحق وهذا حاصل متى سلمه في المصر لان الناس يباونونه على احضاره الى القاضى فلا فائدة في التقييد وقيل لا يبرأ في زماننا لان الظاهر المعاونة على الامتناع لاعلى الاحضار فكان تقييده مفيداً هداية وفي در عن ابن مالك وبديقتي في زماننا لانه الناس اه (وان سلمه في برية لم يبرأ) لانه لا يقدر على المحاصرة فيها فلم يحصل المقصود وكذا اذا سلمه في سواد لمدى قاض يفصل الحكم فيه واوسلم في مصر آخر غير المصر الذى كفل فيه برى عنداى حنيفة للقدرة على المحاصرة فيه وعندهما لا يبرأ لانه قد يكون شروده فيها غيبة ولو سلمه في السجن وقد حبسه غير الطالب لا يبرأ لانه لا يقدر على المحاكمة فيه هداية

(و اذا مات المكفول به برئ الكفيل بالنفس من الكفالة) لانه سقط الحضور عن الاصل فيسقط الاحضار عن الكفيل وكذا اذا مات الكفيل لانه لم يبق قادرا على تسليم المكفول به بنفسه وماله لا يصلح لبقاء هذا الواجب بخلاف الكفيل بالمال ولومات المكفول له فلا وصى ان يطالب الكفيل وان لم يكن فلوارثه لقيامه مقام الميت هدايه (وان تكفل بنفسه على ائمان لم يواف به في وقت كذا فهو ضامن لماعليه وهو الب) (٤٠٢) مثلا (فلم يحضره في ذلك الوقت)

المعين (لزمه ضمان المال)
لانه علق الكفالة بالمال
بشرط متعارف فصم
(ولم يبرأ من الكفالة
بالنفس) لعدم التسا في
(ولا يتجاوز الكفالة بالنفس
في الحدود والقصاص
عند ابي حنيفة) قل في
الهداية معناه لا يجبر عليها
عنده وقال يجبر في حد
القذف لان فيه حق العبد
بخلاف الحدود الخالصة
لله تعالى اه قل في التصحيح
بعد ما ذكر عبارة الهداية
فسره بذلك لان الاستيعاب
قال المشهور من قول
علمائنا ان الكفالة بالنفس
في الحدود والقصاص
جائزة في اختيار المطلوب
اما القاضى لا يجبر على اعطاء
الكفيل وقال ابو يوسف
ومحمد يوخذه منه الكفيل
ابتداء واختار قول الامام
النسفي والمجوب وغيرهما
اه (واما الكفالة بالمال
فجائزة معلوما كان المال
المكفول به او مجهولا) لان

وكذا اذا سلمه في السواد لعدم قاض بفصل الحكم به وان سلم في مصر آخر غير المصر
الذى كفل فيه فانه يبرأ عند ابي حنيفة للقدرة على التحصية فيه وعندهما لا يبرأ لانه
قد يكون شهوده فيما عينه قلنا وامل شهوده في هذا المصرى ايضا فتعارضت الموهومات
ولوسله في السجن وقد حبسه غير الطالب لا يبرأ لانه لا يقدر على المحاكمة فيه (قوله
واذا مات المكفول به برئ الكفيل بالنفس من الكفالة واذا مات المكفول له لم يبرأ)
لعجزه عن احضاره وكذا اذا مات الكفيل لانه لم يبق قادرا على تسليم المكفول به بنفسه
وماله لا يصلح لبقاء هذا الواجب بخلاف الكفيل بالمال واما اذا مات المكفول له فكل
الكفيل ان يسلمه الى ورثته فان سلمه الى بعضهم برئ من الكفالة له خاصة وللباقي ان يطالبوه
باحضاره فان كانوا صافرا فلو صمهم ان يطالبه باحضاره فان سلمه الى احد الوصيين برئ
في حقه وللآخر ان يطالبه كذا في النابيع (قوله واذا تكفل بنفسه على ائمان لم يواف به
في وقت كذا فهو ضامن لماعليه وهو الب) فان لم يحضره في الوقت لزمه ضمان المال ولم يبرأ
من الكفالة بالنفس) وعلى هذا اذا كفل لامرأة بنفس زوجها ان لم يواف به غدا فعليه
صداقها فهو جائز فان لم يواف به لزمه الصداق ولم يبرأ من الكفالة بالنفس لانه ضم الى
الكفالة بالمال الكفالة بالنفس فاذا وفي احدهما بقى عليه الآخر وقوله هو لم يبرأ من الكفالة
بالنفس فان الفائدة في ذلك وقد حصل المقصود وهو ضمان الالف قلنا لجواز ان يكون
عليه دين آخر (قوله ولا يتجاوز الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص عند ابي حنيفة)
لان الكفالة للتوثق وهو مأثور بدرى الحدود وترك التوثق وقال ابو يوسف ومحمد
يجوز وفي الهداية معناه لا يجبر على الكفالة عند ابي حنيفة وعندهما يجبر في حد القذف
لان فيه حق العبد وفي القصاص لانه خالص حق العبد فيلحق بهما الاستيثاق بخلاف
الحدود الخالصة لله تعالى كحد الزنا والشرب ولوسمحت نفسه باعطاء الكفيل يصح
بالاجاع وصورته ادعى على رجل حقا في تذف فانكره فسأل المدعى القاضى ان يأخذ
منه كفيلا بنفسه فمند ابي حنيفة لا يجيبه الى ذلك ولكن يقول له لزمه ما بينى وبين
قيامى فان احضر شهوده قبل قيام القاضى والاخلا سيله وعندهما يأمره بان يقيم له
كفيلا بنفسه لان الحضور مستحق عليه لسمع البينة والكفيل انما يضمن الاحضار
واما نفس الحدود والقصاص فلا يتجاوز الكفالة بها في قولهم جيمانا لانه لا يمكن استيفاؤها
من الكفيل (قوله واما الكفالة بالمال فجائزة معلوما كان المال المكفول به او مجهولا
اذا كان دينا صحيحا مثل ان يقول تكفلت عند بالب او بمالك عليه او بما يدرك من شئ

مبنى الكفالة على التوسع فتحمل فيها الجهالة (اذا كان) المكفول به (دينا صحيحا) وهو الذي (في هذا)
لا يسقط الا بالاداء او البراء واحترزه عن بدل الكتابة وسيأتى وذلك (مثل ان يقول تكفلت عند بالب) مثال
المعلوم ومثقال المجهول قوله (او بمالك عليه او بما يدرك)

في هذا البيع) ويسمى هذا ضمان الدرك (والمكفول له بالخيار) في المطالبة (ان شاء طالب الذي عليه الاصل) ويسمى الاصل (وان شاء طالب كفيله) لان الكفالة ضم ذمة الى ذمة في المطالبة كما مر وذلك يقتضى قيام الاول لا البراءة عنه الا اذا شرط فيه البراءة فحينئذ ينقصد حوالته باعتبار المسمى كما ان الحوالة يشترط ان لا يبرأ بها المحيل تكون كفالة ولو طالب احدهما له ان يطالب الآخر وله ان يطالبهما هدايه (ويجوز تعليق الكفالة بالشرط) الملايم لها وذلك بان يكون سببا لثبوت الحق (مثل ان يقول ما) بمعنى ان او موصولة ﴿٤٠٣﴾ والمائد محذوف اي ان (بايت) او الذي بايت به (فلانا فلي او ما

ذأب) اي ثبت (لك عليه) او غصبك (فلي) وكذا قوله لا امرأة الغير كفلت لك بالنفقة ابدا مادمت الزوجية خانية او يكون شرط لا مكان الاستيفاء مثل ان قدم فلان فلي ما عليه من الدين او شرطاً لتعذره نحو ان غاب عن المصر فهذه جملة الشروط التي يجوز تعليق الكفالة بها ولا يصح تعليقها بغير الملايم نحو ان هبت الريح او جاء المطر فتبطل الكفالة به لانه تعلق بالخطر وما في الجوهر تبعا للهداية من انه تصح الكفالة وينجب المال حالا قال الزيلعي هذا سهو فان الحكم فيه ان التعليق لا يصح ولا يلزمه لان الشرط غير ملايم فصار كما او علقه بدخول الدار ونحوه ما ليس بلام ذكره قاضيان وغيره اه وكذا

في هذا البيع) لان معنى الكفالة على التوسع فيحمل الجهالة . وتوله اذا كان ديننا صحيحا مثل اثمان البياعات واروش الجاليات وقيم المستهلكات والقروض والصدقات واحترز بذلك عن بدل الكفالة فانه لا يجوز الكفالة به لانه يؤدي الى ان يثبت المال في ذمة الكفيل بخلاف ما في ذمة المكفول عنه لان للبعد ازائه عن نفسه بالجزء من غير اداء والكفيل لا يبرأ الا بالاداء (قوله والمكفول له بالخيار ان شاء طالب الذي عليه الاصل وان شاء طالب كفيله) لان الكفالة ضم الذمة الى الذمة في المطالبة وكذلك يقتضى قيام الاول لا البراءة عنه وله ان يطالبهما جميعا لان مقتضاها الضم (قوله ويجوز تعليق الكفالة بالشرط) يعني اذا كان الشرط سبباً له وما لا يملكه مثل ان يكون شرطاً لوجوب الحق كقوله ما بايت فلانا او داينت او ما ثبت لك عليه فانها ضمن به اما اذا كان شرطاً ليس له تعلق بذلك لم يجز كقوله ان دخلت الدار فانها ضمن لك مالك على فلان لم يجز الشرط واما المال فيلزم الكفيل حالا وان تكفل الى اجل ان كان اجلا معينا يتعارفه التجار جاز والا فلا وان تكفل الى الحصاد او الدياس او القطف جاز وان قال الى ان تمطر السماء فالكفالة جائزة والتأجيل باطل ويجب المال حالا (قوله مثل ان يقول ما بايت فلانا فلي او ما ذأب لك عليه) اي تقرر (فلي) انما قال فلانا ليعلم المكفول عنه لان جهالته يمنع صحة الكفالة حتى لو قال ما بايت من الناس فانها ضمن له لم يجز لجهالة المكفول عنه فتباحثت الجهالة بخلاف الاول كذا في شاهان وان قل ماداب لك على احد من الناس فهو على لم تصح لجهالة المكفول عنه وكذا اذا قال ماداب عليك لاحد من الناس فهو على لم تصح لجهالة المكفول له (قوله واذا قال تكفلت بمالك عليه فقامت البيعة عليه بالف ضمه الكفيل) انما صححت الكفالة بالمجهول لقوله تعالى ﴿٤٠٤﴾ ولمن جاء به حل البعير وانا به زعيم ﴿٤٠٥﴾ وحل البعير مجهول قديريز وقد ينقص (قوله وان لم تقم البيعة فالقول قول الكفيل مع يمينه في مقدار ما يعترف به) لانه الملزم له وهو منكر للزيادة والقول قول المنكر مع يمينه (قوله واذا اعترف المكفول عنه باكثر من ذلك لم يصدق على كفيله) لانه اقرار على الغير ولا ولاية له عليه ويصدق في حق نفسه لولا يمينه عليها (قوله ويجوز الكفالة باسم المكفول عنه وبغير امره) لانه ائتم المطالبة وهو تصرف

حقيق المحقق ابن الهمام (واذا قال) الكفيل (تكفلت بمالك عليه فقامت البيعة بالف ضمه الكفيل) لان الثابت بالبيعة كالثابت معاينة فيحقق ما عليه فصع الضمان به (وان لم تقم البيعة فالقول قول الكفيل مع يمينه في مقدار ما يعترف به) لانه منكر للزيادة والقول قول المنكر يمينه (فان اعترف المكفول عنه باكثر من ذلك) الذي اعترف به الكفيل (لم يصدق على كفيله) لانه اقرار على الغير ولا ولاية له عليه ويصدق في حق نفسه لولا يمينه عليها (وتجوز الكفالة باسم المكفول عنه وبغير امره) لانه ائتم المطالبة وهو تصرف في حق نفسه وفيه نفع الطالب ولا ضرر فيه على المطلوب بثبوت

الرجوع اذ هو عند امره (فان) كان (كفل بامره رجوع) الكفيل (بما يؤدي عليه) اي الاصيل لانه قضى دينه بامره وهذا اذا ادى مثل الذي ضمنه قدرا وصفة ﴿ ٤٠٤ ﴾ اما اذا ادى خلافه رجوع بما ضمن

في حق نفسه وفيه يقع الطالب ولا ضرر فيه على المطلوب بثبوت الرجوع اذ هو عند امره (قوله فان كفل بامره رجوع بما يؤدي عليه) هذا اذا كان الامر بمن يجوز اقراؤه على نفسه بالديون ويملك التبرع حتى لو كان صيبا محجورا امر رجلا بان يكفل عنه فالكفالة صحيحة ولكن اذا ادى لا يرجع عليه وصورة المسئلة ان يقول الرجل لرجل ضمن فلان عني بلف له على اما اذا قال ضمن الالف الذي لفلان على ولم يقل عني لا يرجع عليه عندهما وقال ابو يوسف ان كان حريفا له ان يرجع عليه وروى عنه انه لا يرجع عليه سواء كان حريفا او لم يكن وان كان المأمور خليطه رجوع عليه اجماعا استحسانا والخليط هو الذي في عياله كالوالد الذي هو في عياله وولده وزوجه ومن في عياله من الاجراء والتبرك شركة عنان وقبل الخليط الذي يأخذ منه ويعطيه ويدانيه ويضع عنده المال ولو تكفل العبد من مولا بامره فمتى ثم ادى لم يرجع به عندها خلافا لفر * و قوله رجوع بما يؤدي عليه ، هذا اذا ادى مثل الدين الذي ضمنه قدرا وصفة اما اذا ادى خلافه رجوع بما ضمن لا بما ادى كما اذا تكفل بصحاح او جيباد قادي مكسرة او زبوقا ونجوز بها الطالب او اعطاه دنانير او ميكلا او موزونا رجوع بما ضمن اي بالصحاح والجياد ولا يرجع بما ادى لانه ملك الدين بالاداء بخلاف المأمور بقضاء الدين من حيث يرجع بما ادى لانه لم يجب عليه شيء حتى يملك الدين بالاداء جوهره (وان) كان (كفل بغير امره لم يرجع بما يؤديه) لانه متبرع بادائه (وليس الكفيل ان يطالب المكفول عنه بالمال) الذي كفله عنه (قبل ان يؤديه عنه) لانه لا يملكه قبل الاداء بخلاف الوكيل بالشراء حيث يرجع قبل الاداء كامر (فان لزوم الكفيل بالمال) المكفول به (كان له ان يلازم المكفول عنه) وان حبس به كان له ان يحبسه (حتى يخلصه) لانه لم يملكه ماله الا من جهته فيصاري مثله (واذا ابرأ الطالب المكفول عنه او استوفى منه برئ الكفيل) لان براءة الاصيل توجب براءة الكفيل

لانه اي الاصيل لانه قضى دينه بامره وهذا اذا ادى مثل الذي ضمنه قدرا وصفة ﴿ ٤٠٤ ﴾ اما اذا ادى خلافه رجوع بما ضمن في حق نفسه وفيه يقع الطالب ولا ضرر فيه على المطلوب بثبوت الرجوع اذ هو عند امره (قوله فان كفل بامره رجوع بما يؤدي عليه) هذا اذا كان الامر بمن يجوز اقراؤه على نفسه بالديون ويملك التبرع حتى لو كان صيبا محجورا امر رجلا بان يكفل عنه فالكفالة صحيحة ولكن اذا ادى لا يرجع عليه وصورة المسئلة ان يقول الرجل لرجل ضمن فلان عني بلف له على اما اذا قال ضمن الالف الذي لفلان على ولم يقل عني لا يرجع عليه عندهما وقال ابو يوسف ان كان حريفا له ان يرجع عليه وروى عنه انه لا يرجع عليه سواء كان حريفا او لم يكن وان كان المأمور خليطه رجوع عليه اجماعا استحسانا والخليط هو الذي في عياله كالوالد الذي هو في عياله وولده وزوجه ومن في عياله من الاجراء والتبرك شركة عنان وقبل الخليط الذي يأخذ منه ويعطيه ويدانيه ويضع عنده المال ولو تكفل العبد من مولا بامره فمتى ثم ادى لم يرجع به عندها خلافا لفر * و قوله رجوع بما يؤدي عليه ، هذا اذا ادى مثل الدين الذي ضمنه قدرا وصفة اما اذا ادى خلافه رجوع بما ضمن لا بما ادى كما اذا تكفل بصحاح او جيباد قادي مكسرة او زبوقا ونجوز بها الطالب او اعطاه دنانير او ميكلا او موزونا رجوع بما ضمن اي بالصحاح والجياد ولا يرجع بما ادى لانه ملك الدين بالاداء بخلاف المأمور بقضاء الدين من حيث يرجع بما ادى لانه لم يجب عليه شيء حتى يملك الدين بالاداء جوهره (وان) كان (كفل بغير امره لم يرجع بما يؤديه) لانه متبرع بادائه (وليس الكفيل ان يطالب المكفول عنه بالمال) الذي كفله عنه (قبل ان يؤديه عنه) لانه لا يملكه قبل الاداء بخلاف الوكيل بالشراء حيث يرجع قبل الاداء كامر (فان لزوم الكفيل بالمال) المكفول به (كان له ان يلازم المكفول عنه) وان حبس به كان له ان يحبسه (حتى يخلصه) لانه لم يملكه ماله الا من جهته فيصاري مثله (واذا ابرأ الطالب المكفول عنه او استوفى منه برئ الكفيل) لان براءة الاصيل توجب براءة الكفيل

(وان ابراء الطالب (الكفيل لم يبرأ المكفول عنه) لبقاء الدين عليه و كذا اذا اخرج الطالب عن الاصيل تأخر عن الكفيل ولو اخرج عن الكفيل لم يتأخر عن الاصيل هداية (ولا يجوز تعليق البراءة من الكفالة بشرط) كذا جاء عند فانت يرى منها لان في ابراء معنى التملك (٤٠٥) كالأبراء من الدين قال في الهداية و يروى انه يصح لان عليه المطالبة

دون الدين في الصحيح فكان اسقاطا محضا كالطلاق ولهذا لا يرتد الابراء عن الكفيل بالرد بخلاف براءة الاصيل اهـ (وكل حق لا يمكن استيفاؤه من الكفيل لا تصح الكفالة به كالحودود والقصاص) قال في الهداية معناه بنفس الحد لا بنفس من عليه الحد لانه يتعذر ايجابه عليه لان العقوبة لا تجرى فيها النيابة اهـ (و اذا تكفل عن المشتري بالثمن جاز) لانه دين كسائر الديون (و اذا تكفل عن البائع بالمبيع لم يصح) لانه مضمون بغيره و هو الثمن والكفالة بالاميان المضمونة انما تصح اذا كان مضمونة بنفسها كالمبيع فاسدا والمقبوض على سوم الشراء والمقبوض (ومن استأجر دابة ليعمل عليها او عبدا للخدمة فان كانت الاجارة لدابة (بغيرها) او عبد بعينه (لم تصح الكفالة بالجل) عليهما والخدمة بنفسه لان الكفيل يجوز عن ذلك عند

قبل القبول يقوم ذلك مقام القبول (قوله و اذا ابراء الكفيل لم يبرأ الاصيل) و كذا اذا اخرج الطالب عن الاصيل فهو تأخير من كفيه وان اخرج عن الكفيل لم يكن تأخيرا عن الاصيل لان التأخير ابراء مؤقت فيجبر بالأبراء المؤبد قال الخجندی براءة الاصيل توجب براءة الكفيل و براءة الكفيل لا توجب براءة الاصيل الا انه اذا ابراء الاصيل بشرط قبوله البراءة او يموت قبل القبول والرد فيقوم ذلك مقام القبول ولو رده ارتد و دين الطالب على حاله و ان ابراء الكفيل صح الابراء سواء قبل البراءة او لم يقبل ولا يرجع على الاصيل بشئ وان وهبه الدين او تصدق به عليه فلا بد من القبول فاذا قبل كان له ان يرجع على الاصيل كما اذا أدى ولو قال الطالب لا كفيل برئت الى صار كأنه اقر باستيفاء الدين و ان قال ابرأتك برى الكفيل ولا يبرأ الاصيل و ان قال برئت ولم يقل الى قال ابو يوسف هو كفوله برئت الى يبرأ الكفيل والاصيل جميعا ويرجع على الاصيل وقال محمد هو كفوله ابرأتك يبرأ الكفيل خاصة دون الاصيل (قوله ولا يجوز تعليق البراءة من الكفالة بشرط) لما فيه من معنى التملك كسائر البراءة و يروى انه يصح لانه عليه المطالبة دون البذل فكان اسقاطا محضا كالطلاق والعناق ولهذا لا يرتد الابراء عن الكفيل بالرد بخلاف ابراء الاصيل و اما براءة الاصيل فلا يجوز تعليقها بالشرط اصلا لان فيها معنى التملك لانه يملكه ما في ذمته والتملك لا يتعلق بالشرط (قوله وكل حق لا يمكن استيفاؤه من الكفيل لا تصح الكفالة به كالحودود والقصاص) معناه بنفس الحد لا بنفس من عليه الحد لانه يتعذر ايجابه عليه اذ العقوبة لا تجرى فيها النيابة (قوله و اذا تكفل عن المشتري بالثمن جاز) لانه دين كسائر الديون (قوله وان تكفل عن البائع بالمبيع لم يصح) لان المبيع عين مضمون بغيره وهو الثمن وهذا لانه لو هلك المبيع قبل القبض في يد البائع لا يجب على البائع شيء ويسقط حقه من الثمن و اذا سقط حقه من الثمن لا يمكن تحقيق معنى الكفالة اذ هي ضم الذمة الى الذمة ولا يتحقق الضم بين المختلفين (قوله و من استأجر دابة للعمل فان كانت بغيرها لم تصح الكفالة بالجل) لانه عاجز عنه لان بهلاك الدابة ينقض العقد فلا يبقى له اجارة يمكن الاستيفاء بها ولهذا لم يصح الضمان (قوله وان كانت بغير عينها جازت الكفالة) لان المستحق عليه الجمل ويمكنه الوفاء بذلك بان يحمله على دابة نفسه (قوله ولا تصح الكفالة الا بقبول المكفول له في مجلس العقد) وكذا الحوالة ايضا وهذا قولهما قال ابو يوسف لا يعتبر ذلك في المجلس بل اذا بلغه فاجازه ورضى به جاز وفي بعض النسخ لم يشترط الاجازة عنده ويجوز

تمذره بالموت ونحوه (وان كانت) لدابة (بغير عينها) وعبد بغير عينه (جازت الكفالة) لان المستحق حينئذ مقدور الكفيل (ولا تصح الكفالة) بنوعها (الا بقبول المكفول له في مجلس العقد) قال في الصحيح و هذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يجوز اذا بانته فاجاز والمختار قولهما عند المحبوس والنسي وغيرهما

(الا في مسألة واحدة وهي ان يقول المريض الملى (لوارثه تكفل عني بما على من الدين فكفل به) الوارث (مع غيبة الغرماء جاز) فانه يصح اتفاقا استحسانا لان ذلك في الحقيقة وصية ولذا يصح ٤٠٦ وان لم يسم المكفول لهم وشرط

من غير اجازة والخلاف في الكفالة في النفس والمال جميعا وجه قولهما ان في الكفالة معنى التملك وهو تملك المطالبة منه فيقوم بهما جميعا اى بالايجاب والتبطل والايجاب شرط العقد فلا يتوقف على ما وراء المجلس ولان الكفالة عقد يتعلق به حق المكفول له فوقف على رضاه وقبوله كالبيع واما ابو يوسف فقد روى عنه لا يحتاج الى الاجازة لان الكفالة ايجاب مال في الذمة بالقول فصار كالاقرار وروى عنه ايضا انه يحتاج الى الاجازة لان قوله تكفلت لفلان كل العقد على اصله فيقف على غائب عن المجلس كما قال في المرأة اذا قالت زوجت نفسي من فلان وهو غائب ان ذلك يقف على اجازته عنده وصورة مسألة الكتاب اذا قال الذي عليه الدين لرجل ان لفلان على كذا من الدين فاكفل له به عني او احتل له به فقال كفلت او ضمنت او احتلت ثم بلغ الطالب ذلك فاجازه فانه لا يجوز عندهما وقال ابو يوسف يجوز وكذا لو ان فضوليا قال ضمنت ما لفلان على فلان وهما غائبان فبلغهما فاجازا فند هما لا يجوز وعند ابو يوسف يجوز واذا قبل من الغائب احد فانه يتوقف في قولهم جميعا (قوله الا في مسألة واحدة وهو ان يقول المريض لوارثه تكفل عني بما على من الدين فتكفل به مع غيبة الغرماء فانه يجوز) يعنى اذا اجازت الطالب بعد ذلك وذلك لان هذه وصية في الحقيقة ولهذا يصح وان لم يسم المكفول لهم ولهذا قالوا انما يصح اذا كان له مال او يقال انه قام مقام الطالب لحاجته الى ذلك تفريقا لذمته وفيه نفع الطالب كما اذا حضر بنفسه ولانه لما مرض مرض الموت صار كالاجنبي في الدين لان ذمته اشرفت على الهلاك وصار كأن الدين انتقل من ذمته الى تركته فصار خطابه كخطاب الاجنبي وقد ذكرنا ان الخطاب اذا كان اجنبيا فان الضمان يتوقف (قوله واذا كان الدين على اثنين وكل واحد منهما كفيل ضامن عن الآخر) كما اذا اشتريا عبدا بالب وكفل كل واحد منهما عن صاحبه (فاذا ادى احدهما لم يرجع به على شريكه حتى يزيد ما يؤديه على النصف فيرجع بالزيادة) لان المال على كل واحد منهما نصفان نصف من جهة المداينة ونصف من جهة الكفالة فاذا ادى النصف او اقل وقع عن نفسه بسبب المداينة وما زاد على ذلك يلزمه بسبب الكفالة فان كفل بامرء واداه رجع عليه لانه ادخله في الضمان وان كفل بغير امرء لم يرجع عليه (قوله واذا تكفل اثنان عن رجل بالب درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فاذا اداه احدهما رجع بنصفه على شريكه قليلا كان او كثيرا) يعنى اذا تكفل كل واحد منهما بجميع المال وهو الب وهو الب على الانفراد ثم تكفل كل واحد منهما عن صاحبه بجميع المال ايضا واما اذا تكفلاه بالب معا وتكفل كل واحد منهما عن الآخر مثل مسألة المداينة فاذا اداه احدهما لا يرجع على صاحبه بنصفه حتى يزيد ماداه على النصف فاذا اراد رجع عليه بجميع الزيادة (قوله ولا تجوز الكفالة

ان يكون مليا قال في الهداية ولو قال المريض ذلك لاجنبي اختلف المشايخ فيه اه قال في الفقه والصحة اوجه (واذا كان الدين على اثنين وكل واحد منهما كفيل ضامن عن الآخر) بامره (فاذا ادى احدهما من الدين الذي عليهما) لم يرجع به على شريكه حتى يزيد ما يؤديه على النصف لتحقق النيابة (فيرجع بالزيادة) لان الاداء الى النصف قد تعارض فيه جهة الاصاله وجهة الكفالة والايقاع عن الاصاله اولى لما فيه من اسقاط الدين والمطالبة جميعا بخلاف الكفالة فانه لا دين على الكفيل (واذا تكفل اثنان عن رجل بالب على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه) الآخر (فاذا اداه احدهما يرجع بنصفه على شريكه قليلا كان) ماداه (او كثيرا) قال في الهداية ومعنى المسئلة في الصحيح ان تكون كفالة بالكل عن الاصيل وبالكل عن الشريك لان ماداه احدهما وقع شايما عنهما اذ الكل كفالة فلا

عالم الكتابة حر تكفل به او عبد (٤٠٧) لما سر من ان شرط صحة الكفالة بالمال ان يكون ديناً صحيحاً وهو ما لا

يسقط الا بالاداء او البراءة
و المكاتب لو عجز سقط
دينه (واذا مات الرجل
وعليه ديون ولم يترك
شيئاً فكفّل رجل) وارثاً
كان او غيره (عنه للفرما)
بما عليه من الديون (لم
تصح الكفالة عند ابي
حنيفة) لان الدين سقط
بموت مفسد فصار كالودفع
المال ثم كفل به انسان
(وقالوا تصح) الكفالة
لانه كفل بدين ثابت ولم
يوجد المسقط وهذا يثبت في
الآخرة ولو تبرع به انسان
يصح قال في الصحيح واعتمد
قول الامام المجبوبي
والنسفي وصدر الترمذ
وابو الفضل الموصلي
وغيرهم اهـ قيد بكونه لم يترك
شيئاً لانه لو ترك ما بقي
ببعض الدين صح بقدره
كما في ابن ملك

كتاب الحوالة

مناسبتها للكفالة من حيث
ان كلا منهما التزام بما على
الاضيل ويستعمل كل
منهما موضع الآخر كما سر
(الحوالة) لغة النقل
وشرها نقل الدين من ذمة
المحيل الى ذمة المحيل
عليه وهي (جائزة
بالديون) دون الاعيان لانها تنبئ عن النقل والتحويل

عالم الكتابة حر تكفل بها او عبد) لانه ليس بدين صحيح يديل ان للعبد ازالته عن
نفسه بالعجز من غير اداء والكفيل لا يبرأ الا بالاداء ومن شرط الكفالة الاتحاد بين
ثبوت المال في ذمة الاصيل وذمة الكفيل . فان قلت اذا لم تصح كفالة الحر لاتصح
كفالة العبد فلا معنى ذكر العبد . قلت لان الحر اشرف من العبد والكفيل تبع
للاصل فربما يقال عدم الجواز باعتبار ان الحر يصير تبعاً لو صححت الكفالة فقال حر
او عبد دفع ذلك الظن فقدم محبتها باعتبار ان بدل الكتابة ليس بدين مضمون لا باعتبار
عدم تبعية الحر للعبد كذا في المشكل وقيد بمال الكتابة لانه اذا كان على المكاتب
دين لرجل فكفل به انسان عنه جاز واذا كوتب العبدان كتابة واحدة وكل واحد
منهما كفيل عن صاحبه فكل شيء اداء احدهما رجع على صاحبه بنصفه لاستوائهما
ولو لم يؤدي شيئاً حتى اعتق احدهما جاز العتق وبرئ عن النصف وبقي النصف
على الآخر وللمولى ان يأخذ بمحضته الذي لم يمتق ايها شاء المتق بالكفالة او صاحبه
بالاصالة فان اخذ الذي اعتق رجع على صاحبه بما ادى لانه مؤد عنه بامره وان
اخذ الآخر لم يرجع على المتق بشيء لانه ادى عن نفسه (قوله) واذا مات
الرجل وعليه ديون ولم يترك شيئاً فكفّل عنه رجل للفرما لم تصح الكفالة عند ابي
حنيفة) سواء كان ابنه او اجنياً لانه قد سقط حق الغرماء من المطالبة والملازمة
فصار كالودفع للمال ثم كفل عنه انسان وقال ابو يوسف ومحمد يجوز الكفالة بعد
الموت لما روى ان رجلاً مات فقام النبي صلى الله عليه وسلم ليصلي عليه فقال « على
صاحبكم من دين » قالوا نعم عليه ديناران فقال عليه السلام « صلوا على صاحبكم » فقال
ابوقتاده هما الى يا رسول الله فصلى عليه حينئذ وقال « الآن بردت عليه مضجعه قلنا
يحتمل ان يكون قد تكفل بهما قبل الموت فاخبر بذلك والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب الحوالة

الحوالة في اللغة مشتقة من التحويل والنقل وهو نقل الشيء من محل الى محل . وفي
الشرع عبارة عن تحويل الدين من ذمة الاصيل الى ذمة المحال عليه على سبيل التوثق
به ويحتاج الى معرفة اسماء اربعة المحيل وهو الذي عليه دين الاصيل والمحال له هو
الطالب والمحال عليه وهو الذي قبل الحوالة والمحال به وهو المال (قوله) رحمه الله
الحوالة جائزة بالديون) قيد بالديون احترازاً عن الاعيان والحقوق فان الحوالة بها
لا تصح وانما اختصت بالديون لان الديون تنقل من ذمة الى ذمة فكل دين تجوز
به الكفالة فالحوالة به جائزة وقد تجوز الحوالة بدين لا تجوز به الكفالة كمال الكتابة
فان الحوالة تجوز به ولا تجوز به الكفالة والحوالة على ضربين مطلقة ومقيدة بالمطلقة
ان يقول لرجل احتل لهذا عني بالف درهم فيقول احتلت والمقيدة ان يقول احتل
بالالف التي لي عليك فيقول احتلت وكلاهما جائزان وفي كليهما يبرأ المحيل من

بالديون) دون الاعيان لانها تنبئ عن النقل والتحويل والتحويل

دين المحال له وليس له بعد الحوالة على المحيل سبيل الا ان يتوى ماعلى المحال عليه
 لكن بين المطلقة والمقيدة فرق وهو انها اذا كانت مقيدة انقطعت مطالبة المحيل من
 المحال عليه فان بطل الدين في المقيدة او تبين براءة المحال عليه من الدين الذي قيدت
 به الحوالة بطلت الحوالة مثل ان يشتري من رجل شيئا بالف ولم يؤد الا الف حتى احال
 بها لرجل عليه فقبل ثم استحق المبيع او كان المبيع عبدا فظهر حرا فان الحوالة في هذين
 الوجهين تبطل وكان للمحال عليه ان يرجع على المحيل بدينه وكذا لو قيد الحوالة
 بالف درهم عند رجل وديمة فهلكت الا الف عند المودع قبل تسليمها الى المحال له
 فان الحوالة تبطل واما اذا سقط الدين الذي قيدت به الحوالة بامر عارض ولم
 تبين براءة من الاصيل لا تبطل الحوالة مثل ان يحتال بالف من ثمن مبيع فهلك
 المبيع قبل تسليمه الى المشتري سقط الثمن عنه ولا تبطل الحوالة ولكنه اذا ادى
 رجع على المحيل بما ادى لانه قضى دينه بامره واما اذا كانت مطلقة فانها لا تبطل
 بحال من الاحوال ولا ينقطع فيها مطالبة المحيل على المحال عليه الى ان يؤدي فاذا
 ادى سقط ماعليه قصاصا ولم تبين براءة المحال عليه من دين المحيل لا تبطل ايضا
 ولو ان المحال له ابرأ المحال عليه من الدين صح البراءة سواء قبل المحال عليه او لم
 يقبل ولم يرجع المحال عليه على المحيل بشئ لان لبراءة اسقاط وليست بتجليك
 فلهذا لم يرجع وان وهبه له يحتاج الى القبول وله ان يرجع على المحيل كما لو ادى
 لانه ملك ما في ذمته بالهبة فصار كالملك بالاداء وكذا لو مات المحال له وورثه المحال
 عليه ان يرجع على المحيل لانه ملكه بالارث فصار كالملك بالاداء ولورضى المحال له
 من المحال عليه بدون حقه وبراءة عن الباقي نحو ان يصالحه على بعض حقه وبراءة
 عن الباقي فانه يرجع عن المحيل بذلك القدر لا غير وان صالح على خلاف جنس
 حقه كما اذا صالح على الدارهم عن الدنانير او على العكس او على العروض فانه يرجع
 بجميع الدين لان ما ادى يصلح ان يكون عوضا عن جميع الدين (قوله ويصح برضى
 المحيل والمحتال والمحال عليه) اما المحال له فلان الدين حقه والذمم متفاوتة فلا بد
 من رضاه واما المحال عليه فانه يلزمه الدين ولا لزوم بدون التزامه واما المحيل
 فالحوالة تصح بدون رضاه لان التزام الدين من المحال عليه تصرف في حق نفسه
 وهو لا يتضرر به بل فيه نفسه لانه لا يرجع عليه اذا لم يكن بامره كذا في الهداية
 وكذا قال في النهاية رضى من عليه الدين وامره ليس بشرط حتى ان من قال لغيره
 ان لك على فلان كذا من الدين فاحتل به على ورضى بذلك صاحب الدين صح
 الحوالة فان ادى المسال لا يرجع على الذي عليه الدين وقد برى الذي عليه الاصل
 (قوله فاذا تمت الحوالة برى المحيل من الدين) بالقبول وقال زفر لا يبرأ اعتبارا
 بالكفالة ولهذا يجب على القبول اذا نقل المحيل ولا يكون متبرعا ولنا ان الحوالة للنقل
 والدين متى انتقل من ذمة لايبقى فيها اما الكفالة فلا ضم والاحكام الشرعية على وفاق

(وتصح) الحوالة (برضى
 المحيل) وهو المدينون
 لان ذوى المروات قد
 يستكفون عن تحمل
 ما عليهم من الدين
 (والمحتال له) وهو الدائن
 لان فيها انتقال حقه الى
 ذمة اخرى والذمم متفاوتة
 (والمحال عليه) وهو من
 يقبل الحوالة لان فيها
 التزام الدين ولا التزام
 بلا التزام ولا خلاف الا
 في الاول قال في الزيادات
 الحوالة تصح بلا رضى
 المحيل لان التزام الدين
 من المحتال عليه تصرف
 في حق نفسه والمحيل
 لا يتضرر بل فيه منفعة لان
 المحتال عليه لا يرجع اذا
 لم يكن بامره درر (واذا
 تمت الحوالة) باستيفاء
 ما ذكر (برى المحيل
 من الدين) على المختار
 وقال زفر لا يبرأ اعتبارا
 بالكفالة لان كل واحد
 منهما عقد توثيق ولا يتنا
 ان الحوالة للنقل لمة
 والدين متى انتقل من
 الذمة لا يبقى فيها بخلاف
 الكفالة فانها للضم

والاحكام الشرعية وفاق المعاني اللغوية والتوثيق باختيار الاميل والاحسن قضاء (ولم يرجع المحتال على المحيل الا ان يتوى)
 بالقصر يهلك (حقه) لان برأته مقيدة بسلامة حقه اذ هو المقصود (والتوى عند ابى حنيفة احد امرين) فقط (اما
 ان يحسد) المحال عليه (الحوالة ويحلف) على ذلك (ولاينة) للمحتال ولا للمحيل لاثباته (عليه او) بان (يموت مفلسا)
 لان العجز عن الوصول الى حقه يتحقق ﴿٤٠٩﴾ بكل منهما وهو التوى حقيقة (وقالا هذين) الامرين (ووجها

ثالثا وهو ان يحكم الحاكم
 بفلاسته حال حياته)
 لعجزه عن الاخذ منه
 وقطعه عن ملازمته ولا ي
 حنيفة ان الدين ثابت
 في ذمته وتعدر الاستيفاء
 لا يوجب الرجوع كما لو
 تعدر بغيره بخلاف موته
 لغراب الذمة قال في التجميع
 ومشى على قوله النسفي
 ورجح دليله اه قال شيخنا
 وظاهر كلامهم متونا
 وشروحا فتجميع قول الامام
 ولم ار من صحيح قولهما اه
 (واذا طالب المحال عليه
 المحيل بمثل مال الحوالة)
 الذي احواله به عليه ودفعه
 الى المحتال (فقال المحيل)
 انما (احلت بدين) كان
 (لى عليك لم يقبل قوله)
 اى قول المحيل فى دعوى
 الدين السابق (وكان
 عليه مثل الدين) الذى
 كان احواله به لان سبب
 الرجوع قد تحقق وهو
 قضاء دينه بامرته والحوالة
 ليست باقرار بالدين

المعاني اللغوية وانما يجبر على القبول اذا فقد المحيل لانه يحتمل عود المطالبة اليه بالتوى
 فلا يمكن متبرعا قال الخجندى الحوالة مبرئة والكفالة غير مبرئة ويكون الطالب فى الكفالة
 بالخيار ان شاء طالب الاصيل او الكفيل الا ان يكون الكفالة بشرط براءة الاصيل فحينئذ
 تكون حوالة وقال زفر الحوالة والكفالة سواء وكلاهما غير مبرئة وقال ملاك كلاهما
 مبرئة لان الحق واحد فلو لم يبرأ الاصيل لصار حقين قلنا الحوالة مشتقة من
 التحويل والحق اذا تحول من ذمة الى ذمة تبقى ذمة الاول فارغة لانك اذا حولت
 الشيء الى موضع آخر بقى مكان الاول فارغا والكفالة مشتقة من الكفيل وهو الضم
 وضم الشيء الى الشيء لا يوجب فراغ الاول (قوله) ولم يرجع المحتال على المحيل
 الا ان يتوى حقه) وعند الشافعى لا يرجع وان توى (قوله) والتوى عند ابى حنيفة
 باحد امرين اما ان يحسد الحوالة ويحلف ولاينة عليه او يموت مفلسا (اى ولاينة
 للمحال له على المحال عليه بقبوله الحوالة وقال الترمذى ولاينة للمحيل ولا للمحال له
 وقوله «او يموت مفلسا» اى لم يترك عينا ولا دينه ولا كفيلا على المحال عليه للمحال له
 فان مات المحال عليه فقال المحتال مات مفلسا وقال المحيل خلاف ذلك قال فى المبسوط
 القول قول المحتال مع يمينه على العلم لانه يمسك بالاصل وهو العشرة وفى غير المبسوط
 قول المحيل مع يمينه على العلم كذا فى النهاية (قوله) وقال ابو يوسف ومحمد وجها
 ثالثا وهو ان يحكم الحاكم بفلسه فى حال حياته) هذا على اصلهما لان القضاء
 بالافلاس صحيح واما على اصل ابى حنيفة فلا يتحقق الافلاس بحكم القاضى لان
 رزق الله تعالى فاد ورايع (قوله) واذا طالب المحال عليه المحيل بمثل مال الحوالة
 فقال احلت بدين لى عليك لم يقبل قوله وكان عليه مثل الدين) لان سبب الرجوع
 قد تحقق وهو قضاء دينه بامرته الا ان المحيل يدعى عليه دينه وهو ينكر والقول
 قول المنكر ولا تكون الحوالة اقرارا منه بالدين عليه لانها قد تكون بدونه (قوله)
 وان طالب المحيل المحتال بما احواله به وقال انما احلتك لتقبضه لى وقال المحتال احلتنى
 بدين لى عليك فالقول قول المحيل مع يمينه) لان المحتال يدعى عليه الدين وهو منكر
 ولفظ الحوالة مستعملة فى الوكالة فيكون القول قوله مع يمينه فاذا حلف اخذ الالف
 المقبوضة ولا يصدق المحتال على ما دى من الدين الا بينة لانه قد يحيله ليستوفى
 له المال (قوله) ويكره السفايح وهو قرض استفاد به المقرض امن خطر الطريق)

لصحتها بدونه غير ان المحيل يدعى عليه دينه (٥٢) (ل) (جوهره) وهو منكر والقول قول المنكر (وان طالب المحيل المحتال
 بما) كان (احاله به) مدعيه وكاله بقبضه (فقال انما احلتك) اى وكلت بالدين الذى عليه (لتقبضه لى وقال المحتال
 بل احلتنى بدين) كان (لى عليك فالقول قول المحيل) لان المحتال يدعى عليه الدين وهو ينكر ولفظ الحوالة مستعمل
 فى الوكالة فيكون القول قوله بيمينه هدايه (ويكره السفايح وهو قرض استفاد به المقرض امن خطر الطريق) وصورته

كما في الدار ان يدفع الى تاجر مهلفا قرضا ليدفعه الى صديقه في بلد آخر ليستفيد به سقوط خطر الطريق اه قال في الهداية وهذا نوع تقع استيفاده وقد نهي رسول الله صلى الله عليه وسلم عن فرض جرتا اه ﴿ كتاب الصلح ﴾ وجه المناسبة لما قبله هوان في كل من الوكالة والكفالة والحوالة ﴿ ٤١٠ ﴾ مساعدة لقضاء الحاجة وكذا الصلح

مناسبة هذه المسئلة بالحوالة ان الحوالة هي النقل وفي هذه المسئلة نقل حالة التوى من ماله الى المستقرض لانه لو لم يقرض لكان التوى في ماله فبالقرض يحل التوى الى مال المستقرض كذا في المشكل * والسفانج جمع سفجة بضم السين وقح التاء وهو الورقة وصورته ان يقول التاجر اقرضتك هذه الدراهم بشرط ان تكتب الى كتابا الى وكيلك ببلد كذا فيجيبه الى ذلك واما اذا اعطاه من غير شرط وسأله ذلك فقل فلا بأس وانما يكر اذا كان امن خطر الطريق مشروطا لانه نوع تقع استيفاد بالقرض وقد نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن قرض جرتا منفعة والله اعلم

﴿ كتاب الصلح ﴾

هو مشتق من المصالحة وهي المسئلة بعد المخالفة * وفي التمرع عبارة عن عقد وضع بين المتصالحين لدفع المنازعة بالتراضي يحل على عقود التصرفات وركنه الإيجاب والقبول الموضوعان لصلح وشرطه ان يكون المصالح عنه مالا او حقا يجوز الاحتياض عنه كالكفالة بخلاف ما اذا كان حقا لا يجوز الاحتياض عنه كحق الشفعة والكفالة بالنفس والدليل على جواز الصلح الكتاب والسنة والاجماع * اما الكتاب فقوله تعالى ﴿ فلا جناح عليهما ان بصالحا بينهما صلحا والصلح خير ﴾ واما السنة فقول عيه السلام * الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم حلالا * واجمعت الامة على جوازه وقال عمر رضى الله عنه رددوا المصنوم لكي يصلحوا فان فصل القضاء يورث الضغائن ومعنى قوله عليه السلام * الا صلحا احل حراما * هو الصلح على الجز وقوله * او حرم حلالا * هو الصلح على عيب حل ان لا يبيعه ولا يستخذه وفي الهداية الحرام المذكور هو الحرام لعينه كالحجر والحلال المذكور هو الحلال لعينه كالصلح على ان لا يبطأ الضرر (قوله رحمه الله الصلح على ثلاثة اضرب صلح مع اقرار و صلح مع سكوت وهو ان لا يقر المدعى عليه ولا ينكر و صلح مع انكار وكل ذلك جائز) امامع الاقرار فلا خلاف فيه لا طلاق قوله تعالى ﴿ والصلح خير ﴾ واما مع السكوت فهو جائز عندنا لان الساكت يجوز ان يكون مقرا ويجوز ان يكون منكرا فاذا صلح حملنا ذلك على العمة دون الفساد وامامع الانكار فهو جائز ايضا عندنا لانه موضوع لقطع الدعوى والمخاصمة وذلك جائز (قوله فان وقع الصلح على الاقرار اعتبر فيه ما يعتبر في البياعات ان وقع من مال بمال) لوجود معنى البيع وهو مبادلة المال في حق المتعاقدين بتراضيهما فبهرى فيه الشفعة اذا كان عقارا ويرد بالعب وبثبت فيه خيار الرؤية والشرط وبفسده

فتابيا (الصلح) لغة اسم المصالحة بمعنى المسئلة بعد المخالفة وشرعا عقد يرفع النزاع بقطع الخصومة وركنه الإيجاب والقبول شرطه العدل وكذا البلوغ والحرية الامع الاذن والنفق وكون المصالح عليه معلوما ان كان يحتاج الى قبضه وكون المصالح عنه حقا يجوز الاحتياض عنه مالا كان او غيره معلوما كان او مجهولا وهو (على ثلاثة اضرب) اى انواع لانه اما (صلح مع اقرار) المدعى عليه (واما (صلح مع سكوت) منه) وهو ان لا يقر المدعى عليه (بالمدعى به (ولا ينكر) اما (صلح مع انكار) له (وسكن ذلك) المذكور (جائز) بحيث ثبت الملك للمدعى في بدل الصلح ويقطع حق الاسترداد للمدعى عليه لانه سبب لرفع النزاع المعذور قال تعالى ﴿ ولا تنازعو ﴾ فكان مشروعا (فان وقع الصلح من اقرار) من المدعى عليه (اعتبر فيه)

اى الصلح (ما يعتبر في البياعات ان وقع) الصلح (من مال بمال) لوجود معنى البيع وهو (جهالة) مبادلة المال بالمال في حق المتعاقدين بتراضيهما فبهرى فيه الشفعة اذا كان عقارا او يرد بالعب وبثبت فيه خيار الشرط وبفسده جهالة البدل لانها هي المفضية الى المنازعة دون جهالة المصالح عنه لانه يسقط ويشترط القدرة على

تسليم البدل هدايه (وان وقع) الصلح ﴿٤١١﴾ (من مال منافع) كخدمة عبيد وسكنى دار وكذا لو وقع من منفعة مال

او بمنفعة من جنس آخر (فيعتبر) فيه ما يعتبر (بالاجارات) لوجود معنى الاجارة وهو تملك المنافع بمال والاعتبار في العقود لمعانيها فيشترط التوقيت فيها وبطل بموت احدهما في المدة لانه اجارة هدايه (و) اما (الصلح) الواقع (من السكوت والانكار) فهو (في حق المدعى عليه لاقضاء اليقين وقطع الخصومة) لانه في زعمه انه مالك لما في يده (وفي حق المدعى بمعنى المعاوضة) لانه في زعمه يأخذ عوضا عن حقه فيعامل كل على مقتضاه ويجوز ان يختلف العقد بالنسبة كما في الاقالة وقدمر (اذا صالح) المدعى عليه (من دار) بانكار او سكوت (لم يجب فيها شفعة) لانه يزعم انه لم يملكها بالصلح وقول المدعى لا ينفذ عليه (فلذا صالح) عما ادعى عليه به (على دار) له (وجبت فيها الشفعة) لان الآخذ يزعم انه ملكها بعوض فنلزله الشفعة باقراره وان كان المدعى عليه يكذبه (وان كان الصلح من اقرار فاستحق بعض) المدعى به (الصالح عنه رجع المدعى عليه بحصة ذلك) المستحق

جهالة البدل وبشترط القدرة على تسليم البدل قال المحمدي الصلح على عين ما يدعيه قبض واستيفاء وعلى غير ما يدعيه بيع وشراء وعلى اقل ما يدعيه حط وبراء وعلى اكثر ما يدعيه فضل ودبا ثم الصلح على شيء مجهول من معلوم او مجهول لا يصح وعلى شيء معلوم من معلوم او مجهول يصح وقوله اعتبر فيه ما تعتبر في البياعات حتى لو كان المدعى ذهابا او فضا بدل الصلح من جنسه لا يجوز الامتثال ويشترط التقاض في المجلس (قوله وان وقع من مال بمنافع اعتبر بالاجارات) لوجود معناها فيشترط التوقيت فيها وبطل الصلح بموت احدهما في المدة لانه اجارة فان كان موته قبل الانتفاع بما وقع عليه الصلح رجع المدعى على دعواه وان كان قد انتفع نصف المدة او ثلثها بطل من دعواه بقدر ذلك ورجع على دعواه فيما بقي وهذا قول محمد جعله كالاجارة وقال ابو يوسف الصلح بخلاف للاجارة فاذا مات المدعى عليه لا يبطل الصلح وللمدعى ان يستوفي في الذمة بعد موته وكذا اذا مات المدعى لا يبطل الصلح ايضا في خدمة العبد وسكنى الدار وزراعة الارض ويقوم ورثته مقامه في الاستيفاء وبطل في ركوب الدابة ولبس الثوب ولا يقوم ورثته مقامه في الاستيفاء لان الناس يتفاوتون فيه قال صاحب المنظومة في مقالات ابى يوسف على خلاف قول محمد

وقال في الصلح على المنافع * هلاك رب العين غير قاطع

كذلك موت المدعى في الدار * والعبد لافي الثوب والجار

وان هلك الشيء الذي وقع الصلح على منفعة او استحق بطل الصلح بالاجماع (قوله والصلح من السكوت والانكار في حق المدعى عليه لاقضاء اليقين وقطع الخصومة وفي حق المدعى بمعنى المعاوضة) لان المدعى عليه يزعم ان الشيء المدعى عليه ملكه فلا يكون المدفوع عوضا عنه وقد لزمت الخصومة لجأزله الاقضاء منها واما المدعى في زعمه ان الذي ادعاه حق وان الذي يأخذه عوض حقه (قوله واذا صالح من دار لم يجب فيها الشفعة) بئى اذا كان انكار او سكوت وصورته ادعى عليه دار او عقارا فانكر او سكت ثم صالحه على دار لم يجب فيها شفعة لان المدعى عليه يزعم ان الدار لم تزل على ملكه وانه يملكها بالصلح وانما دفع العوض لاقضاء اليقين وقطع الخصومة وله ذلك وزعم المدعى لا يلزمه لانه لا يصدق عليه فلهذا لم تجب الشفعة ولهذا لو ظهر بالدار عيب لا يرجع بارشه ولا يردها لان في زعمه انه يملكها من جهته (قوله واذا صالح على دار وجبت فيها الشفعة) لان المدعى يأخذها عوضا عن حقه ومن ملك دارا على وجه المعاوضة وجبت فيها الشفعة وبأخذها الشفع بقيمة الحق المدعى لان المصالح اخذها عوضا عن ذلك الحق ولو اقر المدعى عليه والمسئلة بمحالها وجبت الشفعة فيها جميعا وبأخذ الشفع كل واحدة منهما بقيمة الاخرى (قوله واذا كان الصلح من اقرار فاستحق بعض المصالح عنه رجع المدعى عليه بحصة ذلك من العوض) لان الصلح اذا كان من اقرار كان معاوضة كالبيع (قوله وان وقع من سكوت او انكار

(من العوض) المصالح به لما مر من ان الصلح مع الافراد كالبيع وحكم الاستحقاق في البيع كذلك (وان وقع الصلح من سكوت او انكار

فاستحق للتنازع فيه (كله) رجوع المدهى بالخصومة على المستحق (ورد العوض) المصالح به لان المدهى عليه ما بذل العوض للمدهى الا ليدفع خصومته من نفسه فاذا ظهر الاستحقاق تبين انه لا خصومة ﴿ ٤١٢ ﴾ له فيبقى العوض في يده غير مشغل

فاستحق التنازع فيه رجوع المدهى بالخصومة (اى مع المستحق) (ورد العوض) لان المدهى عليه ما بذل العوض الا لدفع خصومته عنه فاذا ظهر الاستحقاق تبين انه لا خصومة له فقد اخذ عوضا من غير شئ (قوله) وان استحق بعض ذلك رد حصته ورجع بالخصومة فيه (على المستحق اعتبارا لبعض بالكل) (وان ادهى المدهى) (حقا في دار لم يبينه) (لنسبة الى جزء شايع اوال جهة مخصوصة او مكان معين منها) (فصول من ذلك) اى من ذلك الحق (على شئ) ثم استحق بعض الدار (المدهى فيها الحق) (لم يرد شيئا من العوض) (المصالح به) (لان دعواه يجوز ان يكون فيما بقى) بخلاف ما اذا استحق كله لانه يبرى العوض عما يقابلة (والصلح جائز من دعوى الاموال) لانه في معنى البيع كما مر (والمنافع) لانها تملك بالاجارة فكذا بالصلح (وجناية العمد والخطأ) في النفس وما دونها اما الاول فلانه حق ثابت في المحل فجاز اخذ العوض عنه واما الثانى فلان موجبه المال فيصير بمنزلة البيع الا انه لا يصح الزيادة على قدر الدية لانه مقدر شرعا فلا يجوز

ابطاله فتزد الزيادة بخلاف الاول حيث يجوز الزيادة على قدر الدية لان القصاص ليس (في سرقة) بمال وانما يتقوم بالقد (ولا يجوز) الصلح (من دعوى حد) لانه حق الله تعالى ولا يجوز الاعتياض من حق غيره

(واذا ادعى رجل على امرأة نكاحا وهي تحب) دعواه (فصالته على مال بذلته) (حتى يترك الدعوى جاز) (الصلح (وكان) ذلك (في معنى الخلع) في جانبه زعمه ان النكاح قائم ولدفع الخصومة في جانبها (وان ادعت امرأة نكاحا على رجل) هو يحسد (فصالها على مال (هـ ٤١٣) بذل لها لم يجز) (الصلح لانه بذل لها المال لتترك الدعوى فان

جعل فرقة فالزوج لا يبطل العوض في الفرقة وان لم يجعل فرقة فالحال على ما كان قبل الدعوى وعلى كل لا شيء يقابل العوض فلم يصح وفي بعض النسخ جاز وجهه ان يجعل زيادة في مهرها كذا في الهداية قال في التجميع نقل من الاختيار الاول اصح (وان ادعى على رجل انه عبده فصالحه) (المدعى عليه (على مال اعطاه) اياه (جاز وكان) ذلك الصلح (في حق المدعى في معنى التتق على مال) لانه يمكن تصحيحه على هذا الوجه في حقه لان في زعمه انه يأخذ المال لاسقاط حقه من الرق وذلك جائز وفي زعم المدعى عليه انه يسقط به من نفسه الخصومة وذلك جائز لانه يزعم انه حر الاصل قال في الهداية يكون في حق المدعى بمنزلة الاضاق على مال ولهذا يصح على حيوان في الذمة الى اجل وفي حق المدعى عليه لدفع الخصومة الا انه لا يولاه عليه لانكار العبد الا ان يقيم اليقينة انه عبده فيقبل ويثبت الولاء (قوله وكل شيء وقع عليه عقد الصلح وهو مستقيم بقصد المدانية لم يحمل على المعاوضة) لما فيه من الرأى (وانما يحمل على انه استوفى بعض حقه واسقط باقيه) وان صالحه على عين من الاعيان او ادعى حينما فصالحه منها على دراهم جاز ويحمل على المعاوضة لانه لا يؤدي الى الرأى * وقوله * بقصد المدانية * يعني ان بدل الصلح ان كان من جنس ما يستحقه المدعى على المدعى عليه بالعقد الذي جرى بينهما فان الصلح لا يحمل على المعاوضة والمدانية البيع بالدين وانما وضع المسئلة في المدانية وان كان في النصب ككذلك لان النصب غير مشروع (قوله كمن له على رجل الف درهم جواد فصالحه على خمسمائة زبوف جاز) وكأنه ابرأه من بعض حقه (وقبض الخمسمائة التي وقع عليها الصلح قبل التفرق ليس بشرط وكذا لو قال حططت منك خمسمائة على ان تمطين خمسمائة فالجواز ولو صالحه على اقل من

في مرفقة او قذف او زنا اما الزنا والسرقة فلا ان الحد فيه حق لله تعالى بلا خلاف واما حد القذف فانه ايضا حق لله تعالى عندنا والمذهب فيه حق الشرع فان وقع الصلح في حد القذف قبل ان يرفع الى القاضي لا يجب بدل الصلح ويسقط الحد لانه امرض من الدعوى وان صالح فيه بعد الترافع لا يجب البديل ولا يسقط الحد ككذا في المشكل (قوله واذا ادعى رجل على امرأة نكاحا وهي تحب) فصلته على مال بذلته له حتى يترك الدعوى جاز وكان في معنى الخلع) لان امور المؤمنين محمولة على الصحة اذا امكن حملها وقد امكن حملها على هذا الوجه * وقوله * جاز * يعني في القضاء اما فيما بينه وبين الله تعالى فلا يحمل له ان يأخذه اذا كان كاذبا (قوله فان ادعت امرأة نكاحا على رجل فصالحها على مال بذل لها لم يجز) لانه بذل لها المال لتترك الدعوى فان جعل ترك الدعوى منها فرقة فالزوج لا يبطل العوض في الفرقة وان لم يجعل فرقة فلا شيء في مقابلة العوض الذي بذل لها فلا يصح وفي بعض النسخ يجوز ويحمل المال الذي بذل لها زيادة في مهرها (قوله واذا ادعى على رجل انه عبده فصالحه على مال اعطاه اياه جاز) يعني اذا كان المدعى عليه مجهول النسب ككذا في البنابيع (قوله وكان في حق المدعى في معنى التتق على مال) لانه يمكن تصحيحه على هذا الوجه في حقه لان في زعمه انه يأخذ المال لاسقاط حقه من الرق وذلك جائز وفي زعم المدعى عليه انه يسقط به من نفسه الخصومة وذلك جائز لانه يزعم انه حر الاصل قال في الهداية يكون في حق المدعى بمنزلة الاضاق على مال ولهذا يصح على حيوان في الذمة الى اجل وفي حق المدعى عليه لدفع الخصومة الا انه لا يولاه عليه لانكار العبد الا ان يقيم اليقينة انه عبده فيقبل ويثبت الولاء (قوله وكل شيء وقع عليه عقد الصلح وهو مستقيم بقصد المدانية لم يحمل على المعاوضة) لما فيه من الرأى (وانما يحمل على انه استوفى بعض حقه واسقط باقيه) وان صالحه على عين من الاعيان او ادعى حينما فصالحه منها على دراهم جاز ويحمل على المعاوضة لانه لا يؤدي الى الرأى * وقوله * بقصد المدانية * يعني ان بدل الصلح ان كان من جنس ما يستحقه المدعى على المدعى عليه بالعقد الذي جرى بينهما فان الصلح لا يحمل على المعاوضة والمدانية البيع بالدين وانما وضع المسئلة في المدانية وان كان في النصب ككذلك لان النصب غير مشروع (قوله كمن له على رجل الف درهم جواد فصالحه على خمسمائة زبوف جاز) وكأنه ابرأه من بعض حقه (وقبض الخمسمائة التي وقع عليها الصلح قبل التفرق ليس بشرط وكذا لو قال حططت منك خمسمائة على ان تمطين خمسمائة فالجواز ولو صالحه على اقل من

الموجب لفساد الصلح (وانما يحمل على انه استوفى بعض حقه واسقط باقيه) تحريا لتجميعه بقدر الامكان وذلك (كمن له على رجل الف درهم جواد فصالحه على خمسمائة زبوف جاز) (الصلح (و) صار (كأنه ابرأه من بعض حقه) واستوفى بعضه ونجوز في قبض

حقه من جهة القدر ولصكته ازيد من جهة الوصف كما اذا كان له الف بنهرجة فصالحه على خمسمائة جيدة لم يجوز وعليه رد ما قبض وله الرجوع بجميع حقه لان فيه معاوضة لجلودة بما حط فيكون اسطناع المعروف من الجانبين وان كان المعروف من جانب واحد جاز الصلح (قوله ولو صالحه على الف مؤجلة جاز وكأنه اجل نفس الحق) لانه ليس فيه الا تأخير المطالبة وقد اخذ مثل حقه فصار كمن اجل دينه الحال ولذا حمل على انه اجل نفس الحق لانه لا يمكن جعله معاوضة لان بيع الدراهم بمثلها نسنة لا يجوز فحملناه على التأخير (قوله ولو صالحه على دنائير الى شهر لم يجوز) لان الدناير غير مستحقة بقصد المدائنة فلا يمكن حملها على التأخير ولا وجه له سوى المعاوضة وبيع الدراهم بالدناير نسنة لا يجوز فكذا لا يصح الصلح (قوله ولو كان له الف مؤجلة جيباد فصالحه على خمسمائة حالة لم يجوز) لان المجلل خير من المؤجل وهو غير مستحق فيكون بازاء ما حط عنه وذلك احتياض من الاجل وهو حرام واذا لم يجوز كان عليه رد ما قبض وله الرجوع برأس المال بعد حلول الاجل ولو كان له عليه الف فقال متى ادبت الى خمسمائة فانت برى من الباقي فادى خمسمائة فاني الطالب ان يني له بذلك فان ابا حنيفة قال له ذلك ولا يبرأ مما بقى لان هذه براءة معلقة بشرط و براءة صاحب الاصل لا يجوز تعليقها بالشروط لان فيها معنى التملك كذا في الكرخي وكذا المرأة يقول هذه المقالة لزوجه في مهرها والرجل يقول هذه المقالة لمكاتبه اذا ادبت الى خمسمائة فانت برى من مكاتبك ثم ابا ان يني بعدما ادى فذلك له ولا تجوز البراءة وفي الهداية من له على رجل الف فقال له ادالي غدا منها خمسمائة على انك برى من الفضل فهو برى فان لم يدفع اليه الخمسمائة غدا ماد عليه الالف وهذا قولهما وقال ابو يوسف لا يعود عليه لانه ابراء معلق الا ترى انه جعل اداء الخمسمائة عوضا حيث ذكره بكلمة « على » وهي للمعاوضة والاداء لا يصلح عوضا لكونه مستحقا عليه فجرى وجوده مجرى عدمه ففي الارباء مطلقا فلا يعود كما لو بدأ بالاداء ولهما ان هذا ابراء مفيد بالشروط فيفوت بفواته لانه بدأ باداء الخمسمائة في القدر وانه يصلح عوضا له حذار انقلاسه او توسلا الى تجارة اربح منه وكلمة « على » وان كانت للمعاوضة محتملة اشترط واما اذا بدأ بالبراءة فقال ابرأتك من خمسمائة من الالف على ان تعطيني الخمسمائة غدا فالبراءة فيه واقم اعط الخمسمائة او لم يعط لانه اطلق الارباء اولا واداء الخمسمائة لا يصلح عوضا مطلقا ولكنه يصلح شرطا فوقع الشك في تقييده بالشروط يتقيد به (قوله واو كان له الف سود فصالحه على خمسمائة يني لم يجوز) لان البيض غير مستحقة بقصد المدائنة وهي زيادة وصف فتكون معاوضة الالف بخمسمائة وزيادة وصف وهو رباء بخلاف ما اذا صالح من الالف البيض على خمسمائة سود لانه اسقاط مكره قدر او وصفا وبخلاف ما اذا صالح على قدر الدين وهو ايجاد

الزبوف من الجياد (و) كذلك (لو صالحه على الف مؤجلة جاز) ايضا (و صار كأنه اجل نفس الحق) لانه لا يمكن جعله معاوضة لان بيع الدراهم بمثلها نسنة لا يجوز فحملناه على التأخير (ولو صالحه على دنائير) مؤخرة (الى شهر لم يجوز) لان الدناير غير مستحقة بقصد المدائنة فلا يمكن حملها على التأخير ولا وجه له سوى المعاوضة وبيع الدراهم بالدناير نسنة لا يجوز واما خص المدائنة مع ان الحكم في النسيب كذلك حملا لامر المسلم على الصلاح (ولو كان له الف مؤجلة فصالحه) عنها (على خمسمائة حالة لم يجوز) لان المجلل خير من المؤجل وهو غير مستحق بالعقد فيكون التجهيل بازاء ما حط عنه وذلك احتياض من الاجل فلم يجوز (و) كذا (لو كان له الف سود فصالحه) عنها (على خمسمائة يني لم يجوز) ايضا لما مر انه معاوضة بخلاف العكس لانه اسقاط

قدرا ووصفا (ومن وكل رجلا بالصلح عنه) عن دم العمد او عن دين على بعضه ليكون اسقاطا (فصالحه) اى صالح الوكيل المدعى كذلك (لم يلزم الوكيل ماصالح عليه) لان الصلح اذا كان اسقاطا كان الوكيل فيه سفيرا ومعبرا والسفير لا ضمان عليه كما سر (الا ان يضمنه) لانه حينئذ مؤاخذ بقصد الضمان لا بقصد الصلح (والمال) المصالح عليه (لازم للموكل لان القصد يضاف اليه قدينا الصلح بدم العمد او دين ببعضه ٤١٥) لانه اذا كان الصلح عن مال بآل فهو بمنزلة البيع فترجع الحقوق

الى الوكيل فيكون المطالب بالمال هو الوكيل دون الموكل هدايه (فان صالح عنه) اى عن المدعى عليه فضولى (على شئ) بنير امره فهو يقع (على اربعة اوجه) يتم في ثلاثة منها ويتوقف على اجازة الاصيل في واحد وقد بين ذلك بقوله (ان صالح بآل وضمنه تم الصلح) لان الحاصل للمدعى عليه ليس الا البراءة ويكون الفضولى متبرعا على المدعى عليه كما لو تبرع بقضاء الدين (وكذلك ان قال صالحك) عنه (على النى هذه تم الصلح ولزمه تسليمها) لانه لما اضافته الى مال نفسه فقد التزم تسليمه فصم الصلح (وكذلك لو قال صالحك) عنه (على الف من غير نسبة) وسلمها اليه لان المقصود وهو سلامة البدل قد حصل فصم الصلح (وان قال صالحك) عنه (على الالف من غير نسبة ولا تسليم

لانه معاوضة المثل بالمثل ولا متبرع بالصفة الا انه يشترط القبض في المجلس قبل الافتراق كما اذا كان له الف درهم بنهرجة فصالحه منها على الف درهم جيدة جاز ويكون القبض قبل الافتراق شرطا لانه استبدال فيكون صرفا (قوله ومن وكل رجلا لصالح عنه لم يلزم الوكيل ماصالح عليه الا ان يضمنه والمال لازم للموكل) يريد به اذا كان الصلح عن دم العمد او كان الصلح عن بعض ما يدينه من الدين لانه اسقاط محض فكان الوكيل فيه سفيرا ومعبرا فلا ضمان عليه كالوكيل بالنكاح لا يلزمه المهر اما اذا وكله بالصلح عن مال بآل بان ادعى رجل عليه عروضا او عقارا او نحوهما فوكله بالصلح عنه على مال فان المال لازم للوكيل لان حقوق القصد هنا على الوكيل دون الموكل ويرجع بما ضمن على الموكل قال الخجندى الوكيل بالصلح اذا ضمن المال رجع على الموكل سواء امره بالضمان او لم يأمره وجعل الامر بالصلح امرا بالضمان وكذا اذا امرته المرأة بان يتخلفها من زوجها ففعل يود عليها ويكون الامر باخلع امرا بالضمان بخلاف الوكيل بالنكاح اذا ضمن المهر للمرأة فانه لا يرجع به على الزوج الا ان يكون امره بالضمان والفرق ان اخلع يجوز عليها بنير امرها الا ترى ان فضوليا لو قال للزوج اخلع امرأتك على مائة من مالى ففعلها جاز فلما كان يجوز ففائدة امرها الرجوع عليها بالضمان وكذا الامر بالصلح امرا بالضمان لهذا المعنى والنكاح لا يجوز على الرجل بنير امره ففائدة امره جواز النكاح لاثبوت الرجوع فلذلك افتراقه وقوله «الا ان يضمنه» لانه حينئذ مؤاخذ بقصد الضمان لا بقصد الصلح (قوله وان صالح عنه على شئ) بنير امره فهو على اربعة اوجه ان صالح بآل وضمنه تم الصلح ولزمه المال) يريد به ان يقول صالحنى من دعواك مع فلان على الف على انى ضمان بها او قال بالف من مالى او بالف على اوعلى النى هذه فاذا فعل فالمال لازم للوكيل لانه متبرع ولا يكون له شئ من المدعى وانما هو للذى هو في يده (قوله وكذلك اذا قال صالحك على النى هذه او على عبدى هذا تم الصلح ولزمه تسليمها) لانه لما اضافته الى مال نفسه فقد التزم تسليمه وهذا وجه ثان (قوله وكذلك لو قال صالحك على الف وسلمها) وهذا وجه ثالث لان التسليم بوجب سلامة الدوس له فيتم القصد (قوله وان قال صالحك على الف ولم يسلمها فالقصد موقوف فان اجازة المدعى عليه جاز ولزمه الف وان لم يجزه بطل) وهذا وجه رابع وانما وقف لان العائد تبرع بالقصد وام يتبرع بالمال لانه لم يضيف المال الى نفسه فلم يلزمه فان اجازة المطلوب لزمه المال وان

(ولم يسلمها فالقصد موقوف) على الاجازة لانه عقد فضولى (فان اجازة) الاصيل وهو (المدعى عليه جاز ولزمه الالف) المصالح بها (وان لم يجزه بطل) لان الصلح حاصل له الا ان الفضولى يصير اسلا بواسطة اضافة الضمان الى نفسه فاذا لم يصفه بقى عاقدا عن الاصيل فيتوقف على اجازته

(واذا كان الدين بين شريكين) بسبب مقعد كثن مبيع صفقة واحدة وضمن المال المشترك الموروث بينهما وقيمة المستهلك المشترك هداية (فصالح احدهما من نصيبه على ثوب فشريكه) الساكت (هـ ٤١٦) (بالتحيز ان شاء اتبع الذي عليه الدين

لم يحزه بطل وذكر المجلد وحدها خامسا وهو ان يقول صالحني من دهاوك على فلان باضافة الصلح الى نفسه كما اذا اضافته الى المال فيجوز وبدل الصلح على المصالح سواء كان بامر المدعي عليه او بغير امره وليس للمدعي على المدعي عليه سبيل و يرجع المصالح بما ضمن على المدعي عليه ان كان الصلح بامرهم سواء امره بالضمان او لم بامرهم وان كان بغير امرهم فانه متبرع ولا يرجع عليه قال في الهداية ووجه آخر وهو ان يقول صالحتك على هذا الالف او على هذا العبد ولم ينسبه الى نفسه لانه لما عينه فتسلم صار شارطا سلامته فيتم بقوله فلو استحق العبد او وجد به عيبا فردة فلا سبيل له على المصالح لانه التزم الاغناء من محل بعينه ولم يلتزم شيئا سواء كان سلم المحل ثم الصلح وان لم يسلم لم يرجع بشئ (قوله) واذا كان الدين بين فصالح احدهما من نصيبه على ثوب فشريكه بالتحيز ان شاء اتبع الذي عليه الدين بنفسه (الاصل ان الدين المشترك بين اثنين اذا كان بسبب واحد فقي قبض احدهما شيئا منه فان المقبوض من النصيبين جميعا فلصاحبه ان يشاركه في المقبوض ولكنه قبل المشاركة باق على ملك القبض حتى يقذف نصرفه فيه ويضمن لشريكه حصته وانما كان المقبوض من النصيبين جميعا لا نا لوجعنا من احدهما فتمنا الدين حال كونه في الذمة وذلك لا يجوز لان القسمة تميز الحقوق وذلك لا يتأتى في ماق الذمة وان لم تجز القسمة صار المقبوض من الحقيق والدين المشترك ان يكون واجبا بسبب مقعد كثن المبيع اذا كان صفقة واحدة وضمن المال المشترك والموروث بينهما وقيمة المستهلك المشترك فاذا عرفنا هذا نقول في مسألة الكتاب له ان يتبع الذي عليه الاصل لانه نصيبه باق في ذمته لان القباض قبض نصيبه لكن له حق المشاركة لانه قبل ان يشاركه فيه باق على ملك القباض (قوله) وان شاء اخذ نصف الثوب (لان له حق المشاركة فيه) (قوله) الا ان يضمن له شريكه ربع الدين (لان حقه في ذلك فان لم يأخذ نصف الثوب واراد الرجوع على غيره فتوى المال عليه فله ان يرجع على شريكه بنصف الثوب لان المقبوض انما وقع في الاصل مشتركا فان اخر احدهما نصيبه ولم يؤخر الآخر لم يحز عند ابي حنيفة وعندهما يجوز كذا في شرحه وفي الهداية يصح عند ابي يوسف اعتبارا بالابراء المطلق وعندهما لا يصح لانه يؤدي الى قسمة الدين قبل القبض لان نصيب احدهما يصير مؤجلا ونصيب الآخر مجالا فيتميز نصيب احدهما من نصيب الآخر وقيمة الدين حال كونه في الذمة لا يجوز و ابو يوسف يقول في تأخير احدهما لنصيبه اسقاط حقه في المطالبة فصار كالبراءة والهة (قوله) ولو استوفى نصف نصيبه من الدين كان لشريكه ان يشاركه فيما قبض ثم يرجعان على التريم بالباقي (لان المقبوض صار مشتركا فهو من الحقيقين جميعا) (قوله) وان اشترى احدهما لنفسه بنصيبه من الدين سلمة كان لشريكه ان يضمنه ربع الدين (لانه صار قابضا حقه بالقاسمة كمالا لان

بنفسه) الباقى عنده لان نصيبه باق في ذمته لان القباض قبض نصيبه لكن له حق المشاركة (وان شاء اخذ نصف الثوب) المصالح به لان الصلح وقع على نصف الدين وهو مشاع لان قيمة الدين حالة كونه في الذمة لا يصح وحق الشريك متعلق بصكك جزء من الدين فيتوقف على اجازته واخذه النصف دليل على اجازته العقد (الا ان يضمن له) اي لشريك الساكت (شريكه) المصالح (ربع الدين لان حقه في ذلك) (ولو استوفى) احد الشريكين (نصف نصيبه من الدين كان لشريكه الساكت) ان يشاركه فيما قبض (لانه لما قبضه ملكه مشاعا كاصله فلصاحبه ان يشاركه فيه ولكنه قبل المشاركة باق على ملك القباض لان العين غير الدين حقيقة وقد قبضه بدلا من حقه فيملكه حتى يقذف نصرفه فيه ويضمن لشريكه حصته (ثم يرجعان) جميعا (على التريم بالباقي) لانهما لما اشتركا في

المقبوض بقى الباقي على الشركة (ولو اشترى احدهما بنصيبه من الدين) المشترك (سلمة) (مبنى) كان لشريكه ان يضمنه ربع الدين (لانه

صار قابضا حقه بالمقاصة كمالا لان مبنى البيع على المماسكة بخلاف الصلح لان مبناه على الاغراض والحطيطة فلو الزمناه دفع ربع الدين يتضرر به فيخير القابض كامرا (واذا كان السلم بين شريكين فصالح احدهما من نصيبه على (مادفع من (رأس المال) فان اجازته الآخر جاز اتفاقا وكان المقبوض من رأس المال مشتركا بينهما وما بقى من السلم كذلك وان لم يحجزه (لم يحجز) الصلح (عند ابي حنيفة ومحمد) لانه لو جاز في نصيب احدهما خاصة يكون قسمة الدين قبل القبض ولو جاز في نصيبهما لا بد من اجازة الآخر لان فيه فسخ العقد على شريكه بغير اذنه وهو لا يملك ذلك (وقال ابو يوسف يجوز الصلح) اعتبارا بسائر الديون قال في التمهيد وهكذا ذكر الحاكم قول (١٧٤) محمد مع ابي حنيفة وهكذا في الهداية وفي الاسبيحاني وقالا يجوز

الصلح وقول ابي حنيفة هو

اصح الا قول عند المحبوبي

وهو المختار للفتوى على

ما هو رسم المفتي عند

القاضي وصاحب المحيط

وهو المصول عليه عند

النسفي (واذا كانت التركة

بين ورثة فاخرجوا احدهم

منها بالاعطوه اياه والتركة

عقارا او عروض جاز)

ذلك (قليل كان ما اعطوه

او كثيرا) لانه امكن

تصحيحه بيما وفيه اثر عثمان

رضي الله عنه فانه صالح

تماخر الاشجعية امرأة عبد

الرحمن بن عوف رضي الله

عنه عن ربع ثمنها على ثمانين

الف دينار هداية (وان

كانت التركة فضة فاعطوه

ذهبا (او بالعكس بان) كانت

ذهبا فاعطوه فضة فهو

كذلك (جاز سواء كان

ما اعطوه قليلا او كثيرا

مبنى البيع على المماسكة بخلاف الصلح فان مبناه على الاغراض والحطيطة فلو الزمناه دفع ربع الدين في الصلح يتضرر به فيخير القابض في الصلح . وقوله «كان لشريكه ان يضمه ربع الدين» هذا اذا كان ثمن السلعة مثل نصف الدين ولا سبيل للشريك على التوب في البيع لانه ملكه بمقدمه والاستيفاء بالمقاصة بين ثمنه وبين الدين وللشريك ان يتبع الغريم في جميع ما ذكرنا لان حقه في ذمته باق لان القابض استوفى نصيبه حقيقة لكن له حق المشاركة وله ان لا يشاركه (قوله «واذا كان السلم بين شريكين») اي السلم فيه (فصالح احدهما من نصيبه على رأس المال لم يحجز عندهما وقال ابو يوسف يجوز الصلح) اعتبارا بسائر الديون وبما اذا اشتريا عبدا فاقال احدهما في نصيبه خاصة ولهما انه لو جاز في نصيبه خاصة يكون قسم الدين في الذمة ولو جاز في نصيبهما لا بد من اجازة الآخر لان فيه فسخ العقد على شريكه بغير اذنه وهو لا يملك ذلك وقول محمد في نسخة مع ابي يوسف وفي نسخة مع ابي حنيفة (قوله «واذا كانت التركة بين ورثة فاخرجوا احدهم عنها بالاعطوه اياه فان كانت التركة عقارا او عروضا جاز قليلا كان ما اعطوه او كثيرا») لانه امكن تصحيحه بيما وفيه اثر عثمان رضي الله عنه فانه صالح تماخر امرأة عبد الرحمن بن عوف من ربع ثمنها على ثمانين الف دينار (قوله «فان كانت التركة فضة فاعطوه ذهبا او ذهبا فاعطوه فضة فهو جاز») ويتبر القابض في المجلس لانه معتبر بالصرف وان افترقا قبل القبض بطل (قوله «وان كانت التركة ذهبا وفضة وغير ذلك فصالحوه على فضة او ذهب فلا بد ان يكون ما اعطوه اكثر من نصيبه من ذلك الجنس حتى يكون نصيبه بمثله والزيادة بحقه من بقية الميراث») احترازا عن الرباء ولا بد من التقابض فيما يقابل نصيبه من الذهب والفضة لانه صرف في هذا القدر وان كان بدل الصرف عرضا جاز مطلقا لعدم الرباء . وقوله «فلا بد ان يكون اكثر من نصيبه» انما يبطل الصلح عن مثل نصيبه او اتل حال التصادف اما اذا كانوا حاهدين انها امرأة الميت فالصلح جائز لان المعطاة انما هو لقطع المنازعة لا للمعاوضة

لانه بيع الجنس بخلاف الجنس فلا (٥٣) (ل) (جوهرة) يعتبر النساي ولكن يعتبر القابض في المجلس لانه صرف (وان كانت التركة ذهبا وفضة وغير ذلك) من عروض وعقار (فصالحوه على فضة او ذهب فلا بد) من (ان يكون ما اعطوه) من الذهب والفضة (اكثر من نصيبه) من التركة (من ذلك الجنس) المدفوع اليه (حتى يكون نصيبه بمثله) من المدفوع اليه (والزيادة بحقه) اي بمقابلة حقه (من بقية الميراث) احترازا عن الرباء ولا بد من التقابض فيما يقابل نصيبه لانه صرف في هذا القدر

(واذا كان في التركة دين على الناس فادخلوه) اي الدين (في الصلح على ان يخرجوا المصالح عنه ويكون الدين) كله كبقية التركة (لهم فالصلح باطل) في الدين والدين مما لان فيه تملك الدين من غير من عليه الدين وهو باطل واذا بطل في حصته الدين بطل في الكل لان الصفقة واحدة وقد ذكر لعمته حيلة فقال (فان شرطوا) يعنى المصالحين (ان يبرأ) المخرج (الفرماء منه) اي من حصته من الدين (ولا يرجع) بالبناء للمجهول (عليهم) اي على الفرماء (بنصيب المصالح فالصلح جائز) لانه اسقاط او هو تملك الدين من عليه الدين وهو **﴿ ١٨١ ﴾** جائز هدايه ثم قال وهذه حيلة

الجواز والاخرى ان يجلوا قضاء نصيبه متبرعين وفي الوجهين ضرر ببقية الورثة فالواجب ان يقرضوا المصالح مقدار نصيبه ويصالحوا عما وراء الدين ويحيلهم على استيفاء نصيبه من الفرماء اهـ

حتى لو كان ذهابا فصالحوا عنه بذهب اقل منه جاز (قوله وان كان في التركة دين على الناس فادخلوه في الصلح على ان يخرجوا المصالح عنه ويكون الدين لهم فالصلح باطل) المصالح بكسر اللام والضميم في «عنه» راجع الى الدين لان فيه تملك الدين لغير من هو عليه وهو حصة المصالح . وقوله « فالصلح باطل » اي في الدين والدين (قوايم) وان شرطوا ان يبرأ الفرماء منه ولا يرجع عليهم بنصيب الصلح فالصلح جائز) لانه اسقاط او هو تملك الدين من هو عليه وذلك جائز وهذه حيلة الجواز وحيلة اخرى ان يجلوا قضاء نصيبه متبرعين وفي الوجهين ضرر بهم والواجب ان يقرضوا المصالح مقدار نصيبه ويصالحوه عما وراء الدين ويحيلهم على استيفاء نصيبه من الفرماء

﴿ كتاب الهبة ﴾

﴿ كتاب الهبة ﴾

وجه المناسبة للاتباع ما سر من ان في الصلح مساعدة لقضاء الحاجة وكذا في الهبة فتاسب (الهبة) لغة التبرع والتفضل بما ينفع الموهوب مطلقا وشرعا تملك عين بلا عوض و (تصح بالايجاب والقبول) لانها عقد كائر العقود الا ان الايجاب من الواهب ركن والقبول ليس بركن استحسانا خلافا لغيره كما في القبض وفي الدرر قال الامام جيد الدين ركن الهبة الايجاب في حق الواهب لانه تبرع فقيم من جهة

الهبة في اللغة هي التبرع . وفي الشرع عبارة عن تملك الاعيان بغير عوض وهي جائزة بالكتاب وهو قوله تعالى ﴿ فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا ﴾ اي هنيئا لا اثم فيه سرها لاملاحة فيه و قيل الهبة الطيب المساخ الذي لا ينفصه شيء والمرنى المحمود العاقبة الذي لا يضر ولا يؤذي وبالسنة وهو قوله عليه السلام « تهادوا تحابوا » (قوله رجع الله الهبة تصح بالايجاب والقبول) انما قال تصح وفي البيع ينقذ لان الهبة تتم بالايجاب وحده ولهذا لو حلف لايهب فوهب ولم يقبل الموهوب له حث اما البيع فلا يتم الا بهما جميعا حتى لو حلف لا يبيع فباع ولم يقبل الآخر لا يحنث فلهذا استعمل لفظ ينقذ في البيع (قوله وتتم بالقبض) قال في الهداية القبض لا بد منه لثبوت الملك لان الهبة عقد تبرع وفي اثبات الملك قبل القبض الزام التبرع شيئا لم يتبرع به وهو التسليم فلا يصح قال في الينابيع القبض يقوم مقام التبول حتى انه اذا قال له وهبت لك عدي هذا والبعد حاضر فقبضه جاز وان لم يقبل قبلت وكذا لو كان البعد غائبا فقال وهبتك فاذهب فاقبضه ولم يقبل قبلت فذهب وقبضه جاز ولو وهب الدين من الغريم او ابرأه منه لم يقتدر الى القبول عند ابي حنيفة ويرتد بالرد وقال زفر يقف على القبول فان وهب لرجل ديننا على آخر واذن له في قبضه منه فقبضه جاز استحسانا وفي شرحه اذا كان له على رجل دين فوهبه لم يكن له

التبرع اما في حق الموهوب له فلا يتم الا بالقبول اهـ وفي الجوهره وانما عبر هنا بتصحيح وفي البيع ينقذ (ان) لان الهبة تتم بالايجاب وحده ولهذا لو حلف لايهب فوهب ولم يقبل الموهوب له حث اما البيع فلا يتم الا بهما جميعا اهـ ثم لا ينفذ ملك الموهوب له (وتتم) الهبة له (بالقبض) الكامل لممكن في الموهوب فالقبض الكامل في المنقول ما يناسبه وكذا المقار كقبض المفتاح او الخلية وفيما يحتمل القسمة بالقسمة وفيما لا يحتملها بنقعة الكل وتامه في الدرر

(فان قبض الموهوب له) الهبة (في المجلس بغير امر الواهب) ولم ينهد (جاز) استحسانا لان الايجاب اذن له بالقبض دلالة (وان قبض بعد الافتراق لم تصح) ﴿٤١٩﴾ الهبة لان القبض في الهبة منزل منزلة التبول والتبول مختص بالمجلس

فكذا ما هو بمنزلة الاول
(الا ان يأذن له الواهب
في القبض) لانه بمنزلة
عقد مستأنف قيدنا بعدم
نيه لانه لو نهى عن القبض
لم يصح قبضه سواء كان
في المجلس او بعده لان
الصريح اقوى من الدلالة
(وتنقذ الهبة بقوله
وهبت ونخلت واعطيت)
لان الاول صريح في ذلك
والثاني والثالث مستعملان
فيه (و) كذا (اطعمتك
هذا الطعام) لان الاطعام
اذا اضيف الى ما يطعم
عنه يراد تخليك العين
بخلاف ما اذا قال اطعمتك
هذه الارض حيث تكون
عارية لان عينا لا تطعم
(وجعلت هذا الثوب
لك) لان اللام للتخليك
(واعمرت هذا الشيء)
وكذا جعلت هذا الشيء
لك عمرى وسيأتى بيانه
(وجعلتك على هذه الدابة
اذا نوى بالجلان) عليها
(الهبة) لانه ليس بصريح
فيها اذ هو الاركاب حقيقة
فيكون عارية لكنه يحتمل
الهبة فيحمل عليه عند نيته
(ولا تجوز الهبة فيما يقسم)

ان يرجع فيه لان هبة الدين ممن هو عليه اسقاط له وبراءة منه فلم يبق هناك عين
يمكن الرجوع فيها وان قال له الموهوب له بحباليه لا قبلها فالدين بحاله لانه رد للهبة
وان كان الموهوب له غائبا فلم يعلم بالهبة حتى مات جازت الهبة وبرى عن ما كان
عليه لان الهبة تنفرد بالواحد فتم بالايجاب وانما تبطل بالرد وقد فات الرد فبقيت
(قوله) فان قبضه الموهوب له في المجلس بغير امر الواهب جاز) وهذا استحسان
لان تمام الهبة بالقبض كما ان تمام البيع بالقبول والقبول لا يحتاج الى اذن الموجب
الايجاب فكذا الهبة (قوله) وان قبض بعد الافتراق لم يصح الا ان يأذن له الواهب
في القبض) اما اذا لم يأذن له فلان القبض في الهبة كالقبول وذلك يختص بالمجلس
لا بعده فاذا قبض بعد ذلك لم يجز كما لو قيل بعد المجلس واما اذا اذن له فالاذن تسليط
منه على القبض والتسليط يبقى بعد المجلس كالتوكيل فان كان الموهوب موجودا في المجلس
فقال له قد خليت بينك وبينه فاقبض وانصرف الواهب وقبضه بعده جاز لان التسليط
لا يبطل بعد الافتراق وان اذن له بعد الافتراق فلم يقبضه حتى عزله لم يصح قبضه
بعد ذلك فان مات الواهب قبل القبض بطلت الهبة وكذا اذا مات الموهوب له اما
اذا مات الواهب فلان بموته زال ملكه وفات تسليطه كالموكل واما اذا مات الموهوب له
فالانه لما مات قبل قبضه لم يكن مالكا له فلم يكن موروثا عنه ولهذا قالوا ان الهبة مالم
يقبض فهي على ملك الواهب حتى انه لو رجع فيها قبل قبضها صح رجوعه ولو وهب
للعبد هبة فاقبضه الى العبد ولا يجوز قبول المولى له ولا قبضه له ثم بعد ذلك يملكه
المولى وللواهب ان يرجع ولا يكون هذا كالمخرج لان الملك للعبد لا يستقر فصار
كالوكيل ولو قبل العبد الهبة ولم يقبلها المولى صحت ولوردها العبد وقبلها المولى لم تصح
ولا يجوز قبض المولى ولا قبوله لما وهب للعبد سواء كان على العبد دين او لم يكن (قوله)
وتنقذ الهبة بقوله وهبتك ونخلت واعطيتك واطعمتك هذا الطعام وجعلت هذا
الشيء لك) قال في الهداية الاطعام اذا اضيف الى ما يطعم عنه فانه يراد به تخليك العين
بخلاف ما اذا قال اطعمتك هذه الارض حيث تكون عارية لان عينا لا تطعم (قوله)
واعمرت هذا الشيء وجعلتك على هذه الدابة اذا نوى بالجلان الهبة) وان نوى
العارية كانت عارية لانها تحتملهما وان قال كسوتك هذا الثوب كان هبة لانه يراد به
التخليك قال الله تعالى ﴿او كسوتهم﴾ ولو قال منحتك هذه الجارية كانت عارية قال
في الكرخي اذا منحه بغير اشارة او ثوبا او دارا فهي عارية وان منحه طعاما او لبنا او دراهم
ففيه روايتان احدهما هبة والاخرى قرض والاصل فيه ان كل ما ينفع به للسكنى او
لللبس او للركوب فهو عارية وكل ما لا ينفع به الا بالاكل واستهلاكه ففيه روايتان (قوله)
ولا تجوز الهبة فيما يقسم الاحوزة مقسومة) وكذا الصدقة ويجوز فيما لا يقسم ولا فرق

اي يمكن قسمه ويبقى منتفعا به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة ولومن الشريك (الاحوزة) اي مجموعة
مفرغة عن ملك الواهب وحقوقه واحترز به عما اذا وهب الثمر على النخل دونه والزرع في الارض دونها (مقسومة) لان

في ذلك بين الشريك وغيره يعنى اذا وهب من شريكه لا يجوز . ومعنى قوله « لا يجوز » اى لا يثبت الملك فيها لانها في نفسها وقعت جائزة لكن غير مثبتة للملك قبل تسليمها محوزة فانه لو قسمها وسلمها مقسومة صحت (قوله وهبة المشاع في ما لا يقسم جائزة) كالعبد والثوب واشباه ذلك لان الاشاعة فيما لا يحتمل القسمة غير مؤثرة في الهبة بخلاف الرهن فانه لو رهن مشاعا لا يجوز فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتملها (قوله ومن وهب شقصا مشاعا فالهبة فاسدة) اعلم انه يحتاج في هذه المسئلة الى اصول ثلاثة احدها الفرق فيما يحتمل القسمة وبين ما لا يحتملها والثاني الشيوع المفسد هل هو المقارن او الطارى والثالث بيان البعثة في الشيوع هل هو لوقت القبض او لوقت الهبة اما الاول اذا وهب له نصف درهم صحيح او نصف مثقال صحيح يجوز وهو الصحيح وجعل هذا بمنزلة مشاع لا يحتمل القسمة لان بيعه يوجب نقصانا في ماله واما الثاني فالمفسد هو الشيوع المقارن دون الطارى حتى ان من وهب هبة ثم رجع في بعضها لا يمنع صحته كذا في شاهان وفي الينابيع اذا وهب له دارا فقبضها ثم استحق بعضها بطلت الهبة والثالث ان البعثة في الشيوع لوقت القبض حتى لو وهب له نصف دار ولم يسلم حتى وهب له النصف الآخر وسلم جاز وانما تجز هبة المشاع فيما يقسم لان القبض منصوص عليه في الهبة قال عليه السلام « لا تجوز الهبة الا مقبوضة » فيشترط كمال القبض والمشاع لا تقبله الا بضم غيره اليه وذلك غير موهوب ولان في تجوزها الزامه شيئا لم يلزمه وهو القسمة . وقوله « فالهبة فاسدة » اى لا يثبت الملك فلو انه وهب مشاعا فيما يقسم وسلمه على الفساد هل يثبت الملك ويقع مضمونا كافي البيع الفاسد ام لا فيه اختلاف المشايخ والخيار انه لا يثبت الملك ويجب الضمان (قوله فان قسمه وسلمه جاز) لان تمامه بالقبض وعنده لاشيوع ولو وهب شيئا متصلا بغيره لا يصح الا اذا وقع عليه الفصل والتمييز والقبض باذن الواهب حينئذ يجوز استحسانا مثل ان يهب تمرا على رؤس النخل والشجر وخلاينه وبينها من غير فصل فالهبة باطلة فان ميزه وفصله واقبضه جاز استحسانا والقياس لا يجوز وهو قول زفر فان فصله الموهوب له وقبضه بغير اذن الواهب لم يصح قياسا واستحسانا سواء كان الفصل والقبض بحضوره او بغير حضرته وكذا اذا وهب الاشجار دون الارض او الزرع دون الارض ولو وهب دارا فيها متاع للواهب وسلم الدار اليه وسلمها مع المتاع لم يصح لان الدار مشغولة بالمتاع والفراغ شرط لهبة التسليم والحيلة فيه ان يودع المتاع اولا عند الموهوب له ويحلى بينه وبينه ثم يسلم الدار اليه فيصح لانها مشغولة بمتاع هو في يده وبكسبه لو وهب المتاع دون الدار وخلا بينه وبينه صح لان المتاع لا يكون مشغولا وان وهب له الدار والمتاع جميعا وخلا بينه وبينهما صح فيهما جميعا وان وهب احدهما وسلم ثم وهب الآخر وسلم ان قدم هبة الدار فالهبة فيما لا تصح وفي المتاع يصح وان قدم هبة المتاع صح فيهما لان الدار

القبض الكامل يمكن فيه بالقسمة فلا يكتفى بالقاصر (وهبة المشاع فيما لا يقسم) اى لا يبقى متقما به بعد القسمة اصلا كعبد ودابة او لا يبقى متقما به من جنس الانتفاع الذى كان قبل القسمة كالحمام الصغير والرحى (جائزة) لان القبض القاصر هو الممكن فيكتفى به (ومن وهب شقصا) اى جزأ (مشاعا) فيما يحتمل القسمة (فالهبة فاسدة) لما سر (فان قسمه) اى قسم الشقص الموهوب (وسلمه) الى الموهوب له (جاز) ذلك لان تمامه بالقبض وعنده لاشيوع

(ولو هو بديقا في حنطة او دهن في سسم) او سحنا في لبن (قاله قاسدة) اي باطلا ولذا قال (فان طعن) الحنطة (وسلم) الدقيق او اخرج الدهن من السسم او السمن من اللبن وسلم الموهوب له (لم يجوز) ذلك لان الموهوب معدوم والمعدوم ليس محلا للثبوت فوق العقد باطلا فلا ينعقد الا بالجديد بخلاف ما تقدم لان المشاع محل التملك و هبة الابن في الضرع والصوف على ظهر الغنم والزرع هو ٤٢١ والخيل في الارض والتمر في الخيل بمنزلة المشاع لان امتناع الجواز للاتصال وذلك

يمنع القبض كالشايح هدايه (واذا كانت العين) الموهوبة (في يد الموهوب له ملكها بالهبة) اي قبولها (وان لم يحدد فيها قبضا) جديدا لان العين في قبضته والقبض هو التهرط بخلاف ما اذا باعه منه لان القبض في البيع مضمون فلا ينوب عنه قبض الامانة اما قبض الهبة غير مضمون فينوب عنه هدايه قال في النبايع يريد به اذا كانت العين في يده ودبعة او عارية او مقبوضة او مقبوضة بالعقد الفاسد اما لو كانت في يده رهنا يحتاج الى تجديد القبض قال الاسجاني بان يرجع الى الموضع الذي فيه العين وبعضى وقت يتمكن فيه من قبضها كذا في التصحيح (واذا وهب الاب لابنه الصغير هبة) معلومة (ملكها الابن) الموهوب له (بالعقد) لانه في قبض الاب فينوب عن قبض الهبة ولا فرق بينهما اذا كان

وقت تسليمها كانت مشغولة بمتاع للموهوب له فلا يمنع القبض (قوله ولو هو بديقا في حنطة او دهن في سسم قاله قاسدة فان طعن وسلم لم يجوز) لان الموهوب معدوم والمعدوم ليس محل لملك فوق العقد باطلا فلا ينعقد الا بالجديد بخلاف المشاع لان المشاع محل التملك ولهذا يجوز بيع المشاع وبيع الدقيق في الحنطة والدهن في السسم لا يجوز بيعه فكذا هبته قال في الهداية و هبة الابن في الضرع والصوف على ظهر الغنم والزرع والخيل في الارض والتمر في الخيل بمنزلة المشاع لان امتناع الجواز للاتصال وذلك يمنع القبض كالشايح فان اذن للموهوب له في القطع والقبض جاز وجعل في العكرخي الابن في الضرع بمنزلة هبة الدهن في السسم قال و او وهب ما في بطن جاريته او ما في بطون غنمه او ما في ضرورهما من اللبن او دهن في سسم وسلطه على قبضه عند الولادة او عند استخراجها لم يجوز لان الموهوب لم يصح العقد عليه فلا يجوز هبته كما لا يجوز بيعه قال وليس كذلك هبة المشاع اذا قسم لانه يجوز العقد عليه حتى يجوز بيعه (قوله وان كانت العين الموهوبة في يد الموهوب له ملكها بالهبة وان لم يحدد فيها قبضا) لانها في قبضه والقبض هو الشرط والاصل انه متى تجانس القبضان ناب احدهما عن الآخر واذا اختلفا ناب المضمون عن غير المضمون ولا ينوب غير المضمون عن المضمون بانه اذا كان الشيء مقبوضا في يده او مقبوضا بالبيع الفاسد ثم باعه منه بما صححها جاز ولا يحتاج الى قبض آخر لاتفاق القبضين وكذا اذا كان عارية او دبعة فوهبه لا يحتاج الى قبض آخر لاتفاقهما لان كلاهما امانة ولو كان مقبوضا في يده او مقبوضا بالعقد الفاسد فوهبه من صاحب اليد لا يحتاج الى قبض آخر وان كان ودبعة او عارية فباعه منه فانه لا يحتاج الى قبض جديد لان قبض الامانة لا ينوب عن المضمون وقوله ان لم يحدد فيها قبضا يعني اذا كانت في يده ودبعة او عارية او مقبوضة او مقبوضة بالعقد الفاسد اما اذا كانت رهنا فانه يحتاج الى تجديد القبض وروى انه لا يحتاج (قوله واذا وهب الاب لابنه الصغير هبة ملكها الابن بالعقد) لانها في قبض الاب فينوب عن قبض الهبة ولا فرق بين ما اذا كانت في يده او يد مودعه لان يده كيدته بخلاف ما اذا كان مرهونا او مقبوضا او مبيعا بما فاسدا لانه في يد غيره او في ملك غيره وكذا اذا وهبت له امه وهو في عيالها والاب ميت ولا وصي له وكذا كل من يعوله وينبغي الاب ان يعلم انه وهب له او يشهد عليه كي لا يجهل هو او غيره انه لا يعلم زوال ملكه الا بذلك (قوله فان

في يده او يد مودعه لان يده كيدته بخلاف ما اذا كان مرهونا او مقبوضا او مبيعا بما فاسدا لانه في يد غيره اوفى ملك غيره والصدقة في هذا مثل الهبة وكذا اذا وهبت له امه وهو في عيالها والاب ميت ولا وصي له وكذلك كل من يعوله هدايه (فان

(وهب له) اى ففسير (اجنبى هبة تمت قبض الاب) لانه يملك عليه الدائر بين النفع والضرر فلكه النافع اولى (واذا وهب) بالبناء للمجهول (اليتم هبة قبضها وليه) وهو احد اربعة الاب ثم وصيه ثم الجد ثم وصيه (له) اى لففسير (جاز) القبض وتمت الهبة وان لم يكن اليتم في جهرهم وعند عدم هؤلاء تم قبض من هو في جهره كما ذكره بقوله (فان كان) اليتم (في جهر امه) او اخيه او عمه (قبضها) هو ٤٢٢ (اى الام ونحوها) (له جاز) لان

هوب له اجنبى هبة تمت قبض الاب) لان له عليه ولاية فان لم يكن الاب حيا فقبضه له اجنبى ان كان يعوله جاز والا فلا وكذا اذا كان القابض له انا او عا او خلا فاقبض لمن يعوله دون غيره وان دسها الواهب الى الصبي ان كان يعقل جاز والا فلا وان وهب للصغيرة هبة ولها زوج ان كانت قد زفت اليه جاز قبضه لها وان كانت لم تزف لم يجوز لان الاب اذا تغلبها معه الى منزله فقد اقامه مقام نفسه في حفظها وحفظ مالها وقبض الهبة من باب الحفظ ولكن هذا لا تنعدم ولايت الاب حتى اذا قبض اما الاب صح وان قبضت هى لنفسها صح اذا كانت تعقل وملك الزوج القبض لهما مع حضرة الاب بخلاف الام وكل من يعولها غير الزوج فانهم لا يملكونه الا بعد موت الاب او غيبته غيبة منقطعة في الصحيح لان تصرف هؤلاء للضرورة لا بتفويض الاب ومع حصول الاب لا ضرورة وان ادركت لم يجوز قبض الاب ولا الزوج عليها الا باذنها لانها صارت ولية نفسها (قوله) واذا وهب اليتم هبة قبضها له وليه (جاز) وهو وصى ابيه اوجه او وصى جده او القاضى او من نصبه القاضى قال في النهاية لا يجوز قبض الهبة للصغير الا لاربعة وهم هؤلاء المذكور اما من سواهم من الاقارب لا يجوز الا اذا كان يعوله كلاجنبى (قوله) وان كان في جهر امه قبضها له (جاز) لان لها الولاية فيما ترجع الى حفظه وحفظ ماله وهذا من بابيه وهذا اذا كان الاب ميتا او غائبا غيبة منقطعة (قوله) وكذلك اذا كان في جهر اجنبى ربه) لان له عليه يدا معتبرة الا ترى انه لا يتمكن اجنبى آخر ان يتزعه من يده فبذلك ما يتحسض نقضا في حقه (وان قبض الصبي الهبة بنفسه جاز) اذا كان بمرا لانه في النافع المحض كالبالغ قال في الهداية وملكه مع حضرة الاب بخلاف الام ونحوها حيث لا يملكونه الا بعد موت الاب او غيبته غيبة منقطعة في الصحيح لان تصرف هؤلاء للضرورة ومع حضرة الاب لا ضرورة اه (وان وهب اتان من واحد دارا) او نحوها مما يقسم (جاز) لانهما سلام جملة وهو قبضها جملة فلا شيع (وان وهب واحد من اثنين

هوب له اجنبى هبة تمت قبض الاب) لان له عليه ولاية فان لم يكن الاب حيا فقبضه له اجنبى ان كان يعوله جاز والا فلا وكذا اذا كان القابض له انا او عا او خلا فاقبض لمن يعوله دون غيره وان دسها الواهب الى الصبي ان كان يعقل جاز والا فلا وان وهب للصغيرة هبة ولها زوج ان كانت قد زفت اليه جاز قبضه لها وان كانت لم تزف لم يجوز لان الاب اذا تغلبها معه الى منزله فقد اقامه مقام نفسه في حفظها وحفظ مالها وقبض الهبة من باب الحفظ ولكن هذا لا تنعدم ولايت الاب حتى اذا قبض اما الاب صح وان قبضت هى لنفسها صح اذا كانت تعقل وملك الزوج القبض لهما مع حضرة الاب بخلاف الام وكل من يعولها غير الزوج فانهم لا يملكونه الا بعد موت الاب او غيبته غيبة منقطعة في الصحيح لان تصرف هؤلاء للضرورة لا بتفويض الاب ومع حصول الاب لا ضرورة وان ادركت لم يجوز قبض الاب ولا الزوج عليها الا باذنها لانها صارت ولية نفسها (قوله) واذا وهب اليتم هبة قبضها له وليه (جاز) وهو وصى ابيه اوجه او وصى جده او القاضى او من نصبه القاضى قال في النهاية لا يجوز قبض الهبة للصغير الا لاربعة وهم هؤلاء المذكور اما من سواهم من الاقارب لا يجوز الا اذا كان يعوله كلاجنبى (قوله) وان كان في جهر امه قبضها له (جاز) لان لها الولاية فيما ترجع الى حفظه وحفظ ماله وهذا من بابيه وهذا اذا كان الاب ميتا او غائبا غيبة منقطعة (قوله) وكذلك اذا كان في جهر اجنبى ربه) لان له عليه يدا معتبرة الا ترى انه لا يتمكن اجنبى آخر ان يتزعه من يده فبذلك ما يتحسض نقضا في حقه (وان قبض الصبي الهبة بنفسه جاز) اذا كان بمرا لانه في النافع المحض كالبالغ قال في الهداية وملكه مع حضرة الاب بخلاف الام ونحوها حيث لا يملكونه الا بعد موت الاب او غيبته غيبة منقطعة في الصحيح لان تصرف هؤلاء للضرورة ومع حضرة الاب لا ضرورة اه (وان وهب اتان من واحد دارا) او نحوها مما يقسم (جاز) لانهما سلام جملة وهو قبضها جملة فلا شيع (وان وهب واحد من اثنين

لم يصح عند ابى حنيفة) لانها هبة النصف من كل واحد منهما فيلزم الشيوع (وقال) (لانه) يصح) لانها هبة الجملة منهما اذا تمليك واحد فلا يتحقق الشيوع قال في الصحيح وقد اتفقوا على ترجيح دليل الامام واختار قوله ابو الفضل الموصلى وبرهان الائمة والمجوبى و ابو البركات والنسفى اه قيد بالهبة لان الاجارة والرهن والصدقة

لانه وقع في الابتداء فاسدا فلا ينقلب جائزا الا بالاستيناف وان قال وهبتها لكما لاحد كما نلتها والاخر نلتها لم يصح عندهما وقال محمد يصح وان قال وهبتها لكما لكل واحد نصفها لم يصح عند ابي حنيفة وقال محمد يصح وعن ابي يوسف روايتان احدهما مثل قول ابي حنيفة والثانية مثل قول محمد واما اذا وهب واحد من اثنين شيئا لا يتقسم كالعبد ونحوه فانه يجوز اجاها هذا كله حكم الهبة واما الصدقة قل في الجامع الصغير اذا تصدق على فقيرين بشرة دراهم او وهبها لهما جاز وان تصدق بها على غنيين او وهبها لهما لم يجوز وعند ابي يوسف ومحمد يجوز للفقيرين ايضا لان الصدقة والهبة كلاهما تملك بغير بدل وابو حنيفة فرق بينهما في الحكم فقال الصدقة يراد بها وجه الله تعالى وهو واحد لاشريك له والهبة يراد بها وجه الغني وهما اثنان وهذا هو الصحيح لان الصدقة على الغني هبة والهبة للفقير صدقة قال الخجندی اذا وهب من اثنين ان كانا فقيرين جاز بالاجاع كالصدقة والصدقة تقع لواحد وهو الله سبحانه وان كانا غنيين لا تجوز عند ابي حنيفة وعندهما تجوز واما الصدقة على الغنيين فانه لا تجوز لان الصدقة على الغني هبة (قوله واذا وهب هبة لاجني فله الرجوع فيها الا انه يكره) لقوله عليه السلام «المائد في هبته كالكلب يعود في قيئه» وهذا لاستباحه (قوله الا ان يموضه عنها) فاذا عوضه سقط الرجوع لقوله عليه السلام «الواهب احق بهبته ما لم يثب عنها» اي ما لم يموض عنها ولانه اذا قبض العوض فقد سلم له بدلها فلا يرجع كالبيع ويعتبر في العوض ما يعتبر في الهبة من اشتراط القبض وعدم الاشاعة وسواء كان العوض قليلا او كثيرا من جنس الهبة او من غير جنسها وسواء دفع العوض في القصد او بعده وصورته ان يذكر لفظا يعلم الواهب انه عوضه هبته بان يقول خذ هذا عوضا عن هبتك او مكافاة عنها او بدلها او في مقابلتها او مجازاة عليها او ثوابا او ما شبه ذلك فانه عوض في هذا كله اذا سلمه وقبضه الواهب اما لو وهب له هبة ولم يقل له شيئا من هذه الالفاظ ولم يعلم انها عوض عن هبته كان لكل واحد منهما ان يرجع في هبته اذا لم يحدث في الموهوب ما يمنع الرجوع وليس للمعوض ان يرجع في العوض لانه سلم له ما في مقابلته وهو سقوط الرجوع وان عوضه عن نصف الهبة كان له ان يرجع في النصف الآخر ولا يرجع في البقي عوضه عنه وان عوضه بعرض ما وهبه له عن باقيها لم يكن له عوضا كما اذا وهبه له مائة درهم فموضه درهما منها لم يكن عوضا وكان للواهب الرجوع في المائة وكذا اذا وهبه دارا وعوضه شيئا منها وقال زفر يكون عوضا لان ملك الموهوب له قد تم في الهبة والتحق بسائر امواله وسائر امواله تصح عوضا فكذا هذا الا انا نقول مقصود الواهب بهذا لم يحصل لانا نعلم انه لم يجب مائة في تحصيل درهم منها الا ترى انها كانت كلها في يده قال في شرحه اذا وهبه لاجنتين فولدت احدهما في يد الموهوب له فموضه الولد عنها لم يكن له ان يرجع فيهما لانه عوضه ما ليس له

للاثنين تصح اتفاقا (واذا وهب هبة لاجني) وقبضها الموهوب له (فله) اي للواهب (الرجوع فيها) لان المقصود بها التحويل للعادة فيثبت ولاية الفسخ عند فواته اذا القصد يقبله هدايته ثم قال وقوله فله الرجوع لبيان الحكم اما الكراهة فلازمة لقوله عليه الصلاة والسلام «المائد في هبته كالكلب يعود في قيئه» اه ثم ذكر المصنف للرجوع موانع فقال (الا ان يموضه) الموهوب له (عنها) ويقبضه الواهب لحصول المقصود لكن بشرط ان يذكر لفظا يعلم الواهب انه عوض عن كل هبة كما يأتي قريبا

حق الرجوع فيه فصار ذلك عوضا فزع الرجوع (قوله او يزيد زيادة متصلة)
 بان كانت جارية هزيلة فتمنت او دارا فبنى فيها او حفر فيها بئرا او ثوبا فصغره
 بعسفر او قطعه و غاطه قبصا فان في جميع ذلك لا رجوع له لانه لا وجه الا
 الرجوع في الهبة دون الزيادة لعدم الامكان ولا مع الزيادة لعدم دخولها تحت العقد
 ولو وهب له جارية فحبلت في يد الموهوب له لم يكن له ان يرجع فيها قبل انفصال
 الولد لانها متصلة بزيادة لم يكن موهوبة وان وهب له جارية حاملا او بهيمة حاملا
 فرجع فيها قبل الوضع ان كان رجوعه قبل ان تمضي مدة يعلم فيها زيادة الحمل جاز
 والا فلا وان وهب له بيضا فصار فروغا ليس له ان يرجع في ذلك وان وهب له
 جارية فوطئها الموهوب له قال بعضهم له ان يرجع فيها ما لم تحبل وقال بعضهم
 لا رجوع له لانه قد تعلق بوطئه حكم الا ترى ان الواهب له لو كان ابا الموهوب له
 من الرضاة حرم عليه وطؤها والاصح ان له الرجوع وقيد بالزيادة لانها اذا انفصلت
 بفعل الموهوب له او بغير فعله لا يمنع الرجوع وليس على الموهوب له ارش النقصان
 وقيد بالمتصلة لان في المنفصلة يملك الرجوع في الاصل دون الزيادة كما اذا وهب جارية
 فولدت في يد الموهوب له فان الواهب ان يرجع في الجارية دون الولد لان العقد
 في الام لا يستتبع الولد بدليل انه لو وهب له جارية فولدت قبل القبض فان الولد
 لا يخلق بالعقد فلماذا كان له الرجوع فيها دون الولد ولانه حدث على ملك الموهوب له
 وكذا في جميع الحيوانات والثمار وقال ابو يوسف وانما يرجع في الام اذا استغنى
 الولد عنها وكذا اذا وهب عبدا فاكتسب كسبا كان له الرجوع في العبد دون الكسب
 وكذا اذا وهب له جارية فقطعت يدها واخذ ارشها فله ان يرجع في الجارية دون
 الارش لان الارش منفصل عنها لم يقع عليه عقد الهبة ولو وهب له جارية بعمية
 فعلمها الكلام والكتابة والقرآن فله الرجوع فيها خلافا لحد كذا في النهاية و في
 قاضيهان لا يرجع لحدوث الزيادة في العين ولو وهب له عبدا كافرا فاسلم فلا رجوع له
 لان الاسلام زيادة فيه ولو وهب له وصيفا وكبر ثم صار شيئا فلا رجوع له لانه حين
 زاد سقط الرجوع فلا يعود بعد ذلك ولو زاد الموهوب زيادة في نفسه تورث
 نقصانا فيه فانه لا يمنع الرجوع كما اذا طال طولا فاحشا ينقصه في ثمنه لانه ليس بزيادة
 في الحقيقة ولو وهب له سويقا قبله بالماء فله الرجوع لان هذا نقصان كما اذا وهب له
 حنطة قبلها بالماء بخلاف ما اذا وهب له ترابا قبله بالماء حيث لا يرجع لان اسم التراب
 لا يبقى بعد البيل لانه يسمى طينا بخلاف السويق والحططة كذا في الواصفات وان كانت
 الزيادة في سعر لم يمنع الرجوع قال في الهداية فان وهب لآخر ارضا ايضا فانبت في
 ناحية منها نخلا او بنى فيها بناء فليس له ان يرجع في شيء منها لان هذه زيادة
 متصلة وان باع نصفها غير مقسوم رجع في الباقي وان لم يبع شيئا منها له ان يرجع
 في نصفها لان له ان يرجع في كلها فكذا في نصفها بطريق الاول (قوله او يموت
 احد المتعاقدين) لان يموت الموهوب له ينتقل الملك الى الورثة فصار كما اذا انتقل

(او يزيد) العين الموهبة
 بنفسها (زيادة متصلة)
 موجبة لزيادة القيمة كالبناء
 والفرس واليمن ونحو
 ذلك لانه لا وجه للرجوع
 فيها دون الزيادة لعدم
 الامكان ولا معها ادم
 دخولها تحت العقد قيد
 بالزيادة لان النقصان لا يمنع
 بالمتصلة لان المنفصلة
 كالولد والارض لا تمنع
 فيرجع بالاصل دون الزيادة
 وقيدنا الزيادة بنفسها لانها
 لو كانت بالقيمة لا تمنع لانها
 للرغبة اذ العين بحالها
 وبالموجبة لزيادة القيمة لانه
 لو كانت غير موجبة لزيادة
 القيمة لا تمنع لانها قد توجب
 نقضا (او يموت احد
 المتعاقدين) لان يموت
 الموهوب له ينتقل الملك
 الى الورثة فصار كما اذا
 انتقل في حال حياته واذا
 مال الواهب فوارثه اجني
 عن العقد اذ هو ما اوجبه
 هداه

(او تخرج الهبة من ملك الموهوب له) لانه حصل بتسليط الواهب فلا يكون له قبضه لان قبض الانسان مائم من جهته مردود ولان تبدل الملك كتبدل العين وقد تبدل الملك بتحدد السبب وفي الحبط لورده المشتري جيب الى الموهوب له ليس له الواهب الرجوع ولو وهبه لآخر ثم ﴿ ٤٢٥ ﴾ رجع فالاول الرجوع ولو وهب دارا قبضها الموهوب له ثم باع نصفها

فلو اهب الرجوع في الباقي لحلوله من مانع الرجوع كذا في الفيز (وان وهب هبة لذى رحم محرم منه) نسبا (فلا رجوع فيها) لان المقصود فيها صلة الرحم وقد حصل قيدها بالمرم نسبا لانه لو كان محرما من الرضاع كاخيه رضاعا او المصاهرة كزويته وام امرأته كان له الرجوع (وكذلك) حكم (ما وهب احد الزوجين للآخر) لان المقصود فيها الصلة كما في القرابة وانما ينظر الى هذا وقت العقد حتى لو تزوجها بعد ما وهب لها فله الرجوع ولو ابانها بعد ما وهب لها فله الرجوع ولو ابانها بعد ما وهب لها فلا رجوع هدايه (واذا قال الموهوب له لواهب خذ هذا) التي سواء كان قبلا او كثيرا من جنس الموهوب او لا لانها ليست بمعاوضة مخضة (عوضا عن هبةك او بدلا عنها او في مقابلتها) او نحو ذلك مما هو صريح في انه عوض من جميع هبته (فقبضه الواهب سقط الرجوع) للحصول

في حياته وان مات الواهب فوارثه اجنبي عن العقد لانه ما اوجبه (قوله) او تخرج الهبة من ملك الموهوب له (لان الخروج حصل بتسليط وسواء اخرجت ببيع او هبة او غير ذلك ولو خرج بعضها عن ملكه فله الرجوع فيما بقي دون الزائل ولو وهبها الموهوب له لآخر ثم رجع فيها كان للاول ان يرجع فيها (قوله) وان وهب هبة لذى رحم محرم منه فلا رجوع فيها (هذا اذا كان قد سلمها اليه اما قبل ذلك فله الرجوع وهذا ايضا اذا كان حرا اما اذا وهب لآخيه وهو عبد فقبضها فله الرجوع لان الهبة لم تحصل صلة لرحم لانه لا ينتفع بها ولا يجوز نصرته فيها وان وهب لبيد اخيه وقبضها فله الرجوع عند ابي حنيفة لانها حصلت لاميد وعندهما لا رجوع له لان العبد وما في يده لولاء نصار بالرجوع يفسخ ملك اخيه وهذا لا يصح ولا يبي حنيفة ان الهبة حصلت لاميد والمولى لا يملك شيئا منها بالعبد وانما يملكها من جهة العبد بدليل ان الشيء ينتقل الى العبد او لا ثم يملكه المولى من جهته يدل عليه ان العبد لو قبلها ولم يقبلها المولى صحت ولوردها العبد وقبلها المولى لم يفسخ ولو كان على البدين بيعت في دينه (قوله) وكذلك ما وهبه احد الزوجين للآخر (لان المقصود بها صلة الرحم لان الزوجية اجريت مجرى القرابة بدليل انه يحصل بها الارث في جميع الاحوال وانما ينظر الى هذا وقت الهبة حتى لو تزوجها بعدما وهب لها فله الرجوع لان العقد اوجب له الرجوع قبل التزوج فكذا بعده وان ابانها بعد ما وهب لها والعين باقية في يدها فلا رجوع له لان العقد وقع غير موجب للرجوع وان وهب لذى رحم غير رحم جازله الرجوع فيها وهب (قوله) واذا قال الموهوب له لواهب خذ هذا عوضا عن هبةك او بدلا منها او في مقابلتها فقبضه الواهب سقط الرجوع (وله ان يرجع في عوض قبل ان يقبضه الواهب لانه لا يتم الا بالقبض) (قوله) وان عوضه اجنبي عن الموهوب له متبرعا فقبض العوض سقط الرجوع (لان العوض لاسقاط الحق فيصح من الاجنبي كبذل الخلع والصلح وليس للمتبرع ان يرجع على الواهب فيما تبرع به من العوض اذا قبضه الواهب لانه قد حصل له في مقابلته اسقاط حق الواهب من الرجوع فصار كالهبة بعوض * فان قيل ما الفائدة في قوله متبرعا والحكم في غير المتبرع يبطل الرجوع بان امره الموهوب له بالتعويض فعوضه بشرط ان يضمنه الموهوب له * قلنا الحكم في ذلك بطريق الاولى فانه لما بطل بتعويض المتبرع قالوا ان يبطل بتعويض غير المتبرع قال في النهاية هنا مسألة لا بد من معرفتها وهي ان الاجنبي اذا عوض الواهب من هبته لا يرجع على الموهوب له سواء كان بامر او بغير امره مالم يضمن له صريحا

المقصود ولو لم يذكر انه عوض صكان هبته مبتدأة ج ل (٥٤) ولكل منهما الرجوع بهبته ولهذا يشترط فيها شرائط الهبة من القبض والافراز وعدم الشروع (وان عوضه اجنبي عن الموهوب له متبرعا) وكذا بامر الموهوب له بالاول (قبض الواهب العوض سقط الرجوع) لان العوض لاسقاط الحق فيصح من الاجنبي كبذل

إن يقول عوضه عنى على أنى ضامن بخلاف قضاء الدين فانه اذا امر انسانا بقضاء دينه ففضاء فانه يرجع عليه من غير شرط ضمان الامر والفرق ان هنا التوحيش لم يكن مستحقا على الموهوب له وانما امره ان يرجع بحال نفسه على غيره وذلك لا يثبت الرجوع من غير ضمان واما الدين فهو مطالب به فقد امره ان يسقط عنه المطالبة بحال مستحق عليه (قوله و اذا استحق نصف الهبة رجع بنصف الموضع) لانه لم يسلم له ما يقابل نصف الموضع وهذا فيما لا يمتثل القيمة اما في ما يحتملها اذا استحق بعض الهبة بطل في الباقي ويرجع بالموضع (قوله وان استحق نصف الموضع لم يرجع في الهبة الا ان يرد ما بقي من الموضع ثم يرجع في الهبة) الا ان تزيد زيادة متصلة وقال زفر يرجع بالنصف اعتبارا بالموضع الآخر ولنا ان ما بقي من الموضع يصلح ان يكون عوضا لكل من الابتداء الا انه يتغير لانه ما اسقط حقه في الرجوع الا ليسلم له كل الموضع فاذا لم يسلم له فله ان يردده ويرجع فيما وهب وان وهب له دارا فعوضه من نصفها رجع في النصف الذي لم يعرض عنه وقد جمع بعض المشايخ الموانع في قوله

ومانع من الرجوع في الهبة • باصاحبي حروف دمع خزقه
فالدال الزيادة • والميم موتها • والعين الموضع • والحاء الخروج من ملك الموهوب له • و الزاء الزوجية • والقاف القرابة • و الهاء هلاك الموهوب له • (مسألة) رجل وهب لرجل تمرا بفقداد فحمله الموهوب له الى بلخ فلا رجوع لو اهاب فيه وصح كذا اذا وهب له جارية في دار الحرب فاخرجها الى دار السلام فلا رجوع فيها كذا في الواقعات ولو ان مريضا وهب لرجل جارية فوطئها الموهوب له ثم مات الواهب وعليه دين مستغرق برد الهبة ويجب على الموهوب له الفر هذا هو المختار ذكره في الواقعات ايضا (قوله ولا يصح الرجوع الا بترأضيهما او بحكم الحاكم) لانه يختلف فيه بين العلماء فلا بد من الرضاء او القضاء حتى لو كانت الهبة عبدا فاعتقه الموهوب له قبل قبض الراجع في الهبة نفذت عنه ولو منعه فهلك لم يضمن لقيام ملكه فيه وهذا اذا هلك في يده بعد القضاء الا ان يمنعه بعدما طلبه لانه تعدى واذا لم يقبل الواهب الهبة بعد الفسخ حتى هلك في يده الموهوب له هلكت امانة لان القبض للهبة لا يتعلق به ضمان فاذا انفسخ فقدما بقي العقد على ما اقتضاء العقد غير موجب للضمان ولا تضمن الا بما يضمن به الا مانات من التمدى ولو ان العبد الموهوب نقص او جنى عليه فيما دون النفس فاخذ الموهوب له ارشه فليس للواهب ان يرجع عليه بالارش ولا ان يضمنه شيئا من النفسان وانما له ان يرجع في العبد خاصة ناقضا لان الارش زيادة لم يقع عليها العقد فلا يجوز ان يقع عليها الفسخ • وقوله • الا بترأضيهما • حتى لو وهب له ثوبا فقبضه الموهوب له ثم اختلسه منه الواهب واستهلكه ضمن فقبحه للموهوب له لان الرجوع لا يصلح الا بترأضيهما او بحكم الحاكم ولم يوجدوا احدهما كذا في النبايع • والفاظ الرجوع رجعت في هبتى اورددتها الى ملكى او ابطلتها او تقضتها فان لم يتلفظ بذلك لكنه باعها

المخلع والصلح (واذا استحق نصف الهبة) الموضع منها (رجع) الموضع (بنصف الموضع) لانه لم يسلم له ما يقابل نصفه (وان استحق نصف الموضع لم يرجع) الواهب (في الهبة) بشئ منالان الباقي يصلح عوضا لكل في الابتداء وبالاختصاص ظهر انه لا عوض الا هو (الا) انه يتغير لانه ما اسقط حقه في الرجوع الا ليسلم له كل الموضع ولم يسلم له فكان له (ان يرد ما بقي من الموضع ثم يرجع) في هبته لبقائها بغير عوض (ولا يصح الرجوع) في الهبة (الا بترأضيهما او بحكم الحاكم) للاختلاف فيه فيضمن بمنعه بعد القضاء لا قبله

(واذا تلفت العين) الموهوبة في يد الموهوب له (فاستحقها مستحق فضمن) المستحق (الموهوب له لم يرجع) الموهوب له (على الواهب بشئ) (لانه عقد تبرع) ٤٢٧ فلا يستحق فيه السلامة (واذا وهب بشرط العوض) المين (اعتبر)

فيه شروط الهبة وهي
(التقايض في العوضين)
والتمييز وعدم الشيوع لانهما
هبة ابتداء باعتبار التسمية
(فاذا تقايضا) العوضين
(صح العقد وكان في حكم
البيع) انتهاء لوجود
المعاوضة فهو (يرد باليب
وخيار الرؤية وتجب فيه
الشفقة) وهذا اذا قال
وهبتك على ان تموضي
كذا اما لوقال وهبتك
وكذا بالياء كان بيعا ابتداء
وانتهاه كما في الدر والدرر
قيدا العوض بالمين لانه
لو كان مجهولا يبطل
اشرطه فيكون هبة ابتداء
وانتهاه (والعمري) وهي
ان يجعل داره له عمره واذا
مات ترد عليه وهي (جائزة
للممر) له (حال حياته
ولورثته من بعده) لجهة
التقليك وطلان الشرط لان
الهبة لا تبطل بالشرط
الفاقد (والرقى) وهي ان
يقول له ارقبتك هذه الدار
او هذه الدار لك رقبى
ومناه ان مت قبلك فهي
لك وان مت قبلي عادت
الى وهي (باطلة عندابي
حنيفة ومحمد) لانه تعليق

اورهنا او اعق العبد الموهوب او دبره لم يكن ذلك رجوعا وكذا لو صبغ الثوب او خلط
الطعام بطعام نفسه لم يكن رجوعا ولو قال اذا جاء رأس الشهر فقد ارتفعت لم يصح لان
الفسوخ لا يقبل التعليق اذا كان فيها معنى التعليك واذا اتفقا على الرجوع في موضع لا يصح
الرجوع فيه كالهبة للارحام وشبهه جاز ثم اذا انقضت الهبة بحكم الحاكم او بالتراضي عادت
الى ملك الواهب والقبض لا يعتبر في انتقال الملك كما لا يعتبر في البيع (قوله واذا تلفت
العين الموهوبة او استحققتها مستحق فضمن الموهوب له لم يرجع على الواهب بشئ)
لان الواهب لم يوجب للموهوب له سلامة العين الموهوبة ولانه حصل له ملكها بغير
عوض فاذا استحققت لم يرجع على من ملكه كما لو ورثها فاستحققت لم يرجع في مال
الوارث بقيمتها كذا هذا وكذا المستعير لا يرجع على المغير بشئ لانه عقد تبرع فلا
يستحق فيه السلامة (قوله واذا وهب بشرط العوض اعتبر التقايض في العوضين)
لان العوض هبة مبتدأة والمين تقايضا لكل واحد منهما ان يمنع صاحبه ويبطل بالشيوع
ولا يصح من الاب في مال ابنه الصغير يعني اذا وهب للصغير هبة فعوض الاب عنها
من مال الصغير لم يحجر تموضه وان كانت الهبة بشرط العوض لانه يصير بذلك متبرعا
ودفع مال الصغير على وجه التبرع لا يجوز قال الخجندی الهبة بشرط العوض هبة
في الابتداء بيع في الانتهاء فاللفظ لفظ الهبة والمعنى معنى البيع فقوله هبة في الابتداء
يعنى اذا كان مشاعا لا يجوز ولا يقع الملك فيها الا بالقبض بخلاف البيع وقوله بيع
في الانتهاء وهوانهما اذا تقايضا كان لكل واحد منهما الرد باليب وخيار الرؤية
ويجب فيها الشفقة وقال زفر الهبة بشرط العوض كالبيع ابتداء وانتهاه (قوله
فاذا تقايضا صح العقد وصار في حكم البيع يرد باليب وخيار الرؤية ويجب فيها
الشفقة) وكذا يرجع عند الاستحقاق لانه بيع انتهاء وقال زفر هو بيع ابتداء وانتهاه
قال في الهداية والخلاف فيما اذا ذكر العوض فيه بكلمة «على» اما يحرف «الياء» بان قال
وهبت منك هذا العبد بشئك هذا او بالثمن وقبل الآخر فانه يكون بيعا ابتداء وانتهاه
اجاءا (قوله والعمري جائزة للممر في حال حياته ولورثته من بعد موته) ومعناه
ان يجعل داره له عمره واذا مات يرد بها عليه فيصح التقليك ويبطل الشرط والهبة
لا تبطل بالشرط الفاسدة وفي النابيع صورة العمري ان يقول جعلت دارى هذه لك
عمري او جعلت لك عمرك او هي لك حياتك اذا مات فهي رد على فهذه الالفاظ كلها هبة
وهي له ولورثته من بعده والشرط باطل واذا كانت هبة اعتبر فيها ما يستبر في الهبة
ويبطلها ما يبطل الهبة (قوله والرقى باطلة عندابي حنيفة ومحمد) وصورتها ارقبتك
هذه الدار وهي من المراقبة وهي الانتظار ومعناها ان مت قبلك فهي لك وان مت قبلي
عادت الى فاذا سلمها اليه على هذا تكون عارية عندهما يجوز له اخذها متى شاء وقال

التقليك بالخطر فاذا سلمها اليه على هذا تكون عارية له اخذها متى شاء (وقال ابو يوسف) هي (جائزة) لان قوله
دارى لك تقليك وقوله رقبى شرط فاسد فيبطل كالعمري قال في التجميع قال الاسيبجاني والتجميع قولهما

(ومن وهب جارية الاجلها) او على ان يردّها عليه او يمتقها او يستولدها (صحت الهبة) لانها لا تبطل بالشروط الفاسدة (وبطل الاستثناء) في الحل لانه اذا عمل في الحل الذي يعمل فيه المقدّر ٤٢٨ هبة الحل لا تجوز فلا يجوز استثناءه

ابو يوسف هي هبة صحيحة لان قوله دارى لك تملك وقوله رقبى شرط فاسد ولو قال دارى رقبى لك او حيس لك كانت عارية اجناعا واذا وهب هبة وشرط فيها شرطا فاسدا فالهبة جائزة والشرط باطل لكن وهب لرجل جارية واشترط عليه ان لا يبيعها او ان يتخذها ام ولد او يردّها عليه بعد شهر فالهبة جائزة وهذه الشروط باطلة لانه لا يقتضيها العقد والاصل في هذا ان كل عقد من شرطه القبض فان الشرط لا يفسده كالهبة والرهن وفي الهداية الرهن يبطل بالشرط والذي يفسده الشرط البيع والاجارة والرجعة والابراء عن الدين والحجر على المأذون وعزل الوكيل في رواية الخجندی والذي لا يبطل بالشرط الطلاق والتاق والخلع والرهن في رواية والهبة والوصاية والوصية والكفالة والحالة والاقالة واذن العبد في التجارة (قوله ومن وهب جارية الاجلها صحت الهبة وبطل الاستثناء) اى صحت في الجارية والولد وان اعتق ما في بطنها ثم وهبها جازت الهبة في الام ولودبره ثم وهبها لم تجز لان الحل باق على ملكه ولا يمكن تنفيذ الهبة فيها لمكان التدبير فيقع هبة المشاع او هبة شئ مشغول بملك الواهب واما في البيع والاجارة والرهن اذا عقد فيه على الام دون الحل فانه يبطل العقد والاستثناء جميعا وصورته في الاجارة اذا استأجر الام الاولاد لم تصح ومن له على آخر الف درهم فقال اذا جاء غدا فمى لك اوانت برى منها واذا اديت الى النصف فانت برى من النصف الباقي فهذا كله باطل لان الابراء تملك والتعليق بالشرط يختص بالاسقاطات المحضة كالطلاق والعطاق فلا يمتدّها (قوله والصدقة كالهبة لا تصح الا بالقبض) لانها تبرع كالهبة (قوله ولا تجوز في مشاع يحتمل القسمة) لانها كالهبة وصورته اذا تصدق على غنيين بشئ يحتمل القسمة لم يجز اما اذا تصدق على فقيرين جاز بخلاف الهبة وقد بينا ذلك (قوله ولا يصح الرجوع في الصدقة بعد القبض) لانه قد كفل فيها الثواب من الله تعالى وكذا اذا وهب للفقير لان الثواب قد حصل واما اذا تصدق على غنى في القياس ان له الرجوع لان المقصود بها الوض كالهبة الا انهم استحسنوا فقالوا ولا رجوع فيها لانه عبر عنها بالصدقة ولو اراد الهبة اغير لفظها ولان الثواب قد يطلب بالصدقة على الاغنياء الا ترى ان من له نصاب وله عيال لا يكتفيه ذلك ففي الصدقة عليه ثواب فلماذا لم يرجع فيها (قوله ومن نذر ان يتصدق بماله لزمه ان يتصدق بجنس ما تجب فيه الزكاة) والقياس ان يلزمه التصديق بجميع ماله لان المال اسم لما يتول وهو شامل لما تجب فيه الزكاة وغيره وجه الاستحسان ان ايجاب العبد يعتبر بايجاب الله تعالى فينصرف ايجابه الى ما اوجب

وكذا يبطل الشرط لخالفته مقتضى العقد وهو شئ الملك مطلقا (والصدقة) على الفقير (كالهبة) لجامع التبرع ولذا (لا تصح الا بالقبض) لانها تبرع كالهبة (ولا تجوز في مشاع يحتمل القسمة) لاسر (و) لكن اذا تصدق على فقيرين بشئ يحتمل القسمة (جاز) لان المقصود في الصدقة هو الله تعالى وهو واحد والفقير نائب عنه في القبض كالساعي في الزكاة (ولا يصح الرجوع في الصدقة) ولو على غنى استحسانا هداية (بعد القبض) لان المقصود هو الثواب وقد حصل (ومن نذر ان يتصدق بماله تصدق) اى لزمه ان يتصدق بجنس ما تجب فيه الزكاة) استحسانا والقياس ان يلزمه التصديق بجميع ماله لان المال اسم لما يتول وهو شامل لما تجب فيه الزكاة وغيره وجه الاستحسان ان ايجاب العبد يعتبر بايجاب الله تعالى فينصرف ايجابه الى ما اوجب

الشارع فيه الصدقة من المال ولان الظاهر التزام الصدقة من فاضل ماله وهو مال الزكاة هداية (وما)

وما دونه لان ذلك مما يتعلق به الزكاة اذا انضم اليه غيره فكأنهم اعتبروا الجنس دون القدر ولهذا قالوا اذا نذر ان تصدق بماله وعليه دين يحيط به لزمه ان تصدق به فان قضى به دينه لزمه ان تصدق بمثله لان المعتبر جنس ما يجب فيه الزكاة وان تكن واجبة ولا يلزمه ان تصدق بدور السكنى ونسب البدن وحيد الخدمة والاثاث والمواويل والعروض التي ليست للتجارة لان هذه الاشياء لازكاة فيها وانذوى بهذا النذر جميع ما يملك دخل جميع ذلك في نذره لانه شدد على نفسه ولو كان له ثمرة عشرية او غلة عشرية تصدق بها اجماعا (قوله ومنه) ان تصدق بملكه لزمه ان تصدق بالجميع (لان الملك عبارة عما يملك وذلك يتناول جميع ما يملكه وروى انه والاول سواء كذا في الهداية ومن قال مالي في المساكين صدقة فهو على ما فيه الزكاة وان اوصى بثلاث ماله فهو على كل شيء والقياس في مسئلة الصدقة ان يلزم التصديق بالكل وهو قول زفر لعموم اسم المال كما في الوصية وجه الاستحسان ان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله فينصرف ايجابه الى ما اوجب الشارع فيه الصدقة من المال اما الوصية فهي اخت الميراث فلا يختص بمال دون مال ولو قال ما املكه صدقة في المساكين فتقبل يتناول الكل لانه اعم من له المال والصحيح انهما سواء ذكره في الهداية في مسائل القضاء (قوله ويقال له امسك ما تنفقه على نفسك وحياتك الى ان تكتسب مالا فاذا اكتسب مالا قيل له تصدق بمثل ما امسكت) لانا لو الزمناه ان تصدق بجميع ماله في الحال اضر نابه لانه يحتاج الى ان تصدق عليها ويمكننا ان يتوصل الى ابناء الحفيين من غير اضرار بما ذكر في الكتساب وانما لم يقدر لذي بمسكه قدرا معلوما لاختلاف احوال الناس في ذلك وفي الجامع الكبير اذا كان ذا حرفة امسك قوت يومه وان كان ذا غلة امسك قوت شهر وان كان صاحب ضيعة امسك قوت سنة وان كان تاجرا امسك الى حين يرجع اليه ماله (مسئلة) رجل قال لآخر على وجه المراح هب لي هذا الشيء فقال وهبته فقال قبلت وسلم الهبة جاز لما روى ان عبدالله بن المبارك مر على قوم بضربون في طنبور فقال لهم هبوا لي هذا حتى تروا كيف اضرب فدفوه اليه فضرب به الارض وكسره وقال ارايتم كيف ضربت قال خدعتنا ايها الشيخ وانما قال ذلك تحمزا عن قول ابي حنيفة في وجوب الضمان (مسائل) من الواضعات وغيرها * رجل بعث اليه بديعة في اناء اوفى ظرف هل يساح له ان يأكلها في ذلك الاناء ان كان ثريدا او نحوه يساح له لانه مأذون له في ذلك دلالة لانه اذا حوله الى اناء آخر ذهبت لذته وان كان فاكهة او نحوها ان كان بينهما انبساط يساح له ايضا والا فلا وقبل اذا بعث بها في ظرف او اناء من العادة ردما لم يملكهما كالقصاع والجراب وشبه ذلك فلا يسمه ان يأكلها فيه وان كان من العادة ان لا يرد الظرف كقواصر القر ملك الظرف ولا يلزمه رده * رجل كتب الى آخر كتابا وذكر فيه اكتب الجواب على ظهري لزمه رده وليس له التصرف فيه والا ملكه المكتوب اليه مرفقا * رجل دعى قوما على طعام وفرقهم على خوانه ليس لاهل

(ومن نذر ان تصدق بملكه لزمه ان تصدق بالجميع) لانه اعم من لفظ المال لان المال مقيد بايجاب الشارع ولا تخصيص في لفظ الملك فبقي على العموم والصحيح انهما سواء لان المترم بالفتن الفاضل من الحاجة على ما مر هداية (و) اذا لم يكن له مال سوى ما دخل تحت ايجاب (يقال له امسك منه) اي من المال الذي وجب التصديق به (ما) اي شيئا (تنفقه على نفسك وحياتك الى ان تكتسب مالا) غيره (فاذا اكتسبت مالا تصدق بمثل ما امسكت) لان حاجته مقدمة للتلايق في الضرر ولم تقدر لاختلاف احوال الناس وقيل المحترف بمسكه قوته ليوم وصاحب الغلة لشهر وصاحب الضياع لسنة على حسب التفاوت في مدة وصولهم الى المال وعلى هذا صاحب التجارة بمسكه بقدر ما يرجع اليه ماله هداية

﴿ كتاب الوقف ﴾ مناسبة للهبة من حيث ان كلا منهما تبرع بالملك وقدمت الهبة لانها تبرع بالعين والمنفعة جميعا وهو لغة الحبس وشرعا حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة عند الامام وعندهما هو حبسها على حكم ملك الله تعالى هدايه (لا يزول ملك الواقف عن الوقف عند ابي حنيفة) اى لا يلزم فيصع الرجوع عنه ويجوز بيعه كما في التجميع عن الجواهر (الا) احد امرين (ان يحكم به الحاكم) المولى لانه يجتهد في صورة ﴿ ٤٣ ﴾ الحكم ان يسلم الواقف وقفه الى

خوان ان يتناولوا من خوان آخر لانه انما ابيع لهم خوانهم دون غيره وكذا ليس لاهل خوان ان يتناولوا اهل خوان آخر من طعامهم لانه انما ابيع لهم خاصة فان تناولهم لم يجز لهم ان يأكلوه . رجل كان ضيفا عند انسان لا يجوز له ان يعطى سائلا لانه لم يؤذن له في ذلك ولا ان يعطى بعض الخدم الذى هو قائم على رأس المائدة ولا هزة لغير صاحب البيت فان كانت هزة صاحب البيت جاز استحسانا وان كان عنده كلب لصاحب البيت لا يجوز ان يعطيه لانه لا اذن له فيه عادة فان ناوله الخبز المحترق وسعه ذلك لان فيه الاذن عادة . رجل مات فبعث رجل الى ابنه بشوب ليكفنه فيه هل يملكه الابن حتى يكون له ان يكفنه في غيره ويمسكه لنفسه ان كانت الميت ممن يتبرك بتكفينه لفقته او ورع فان الابن لا يملكه وان كفنه في غيره وجب عليه رده على صاحبه وان لم يكن كذلك جاز للابن ان يصرفه الى حيث احب الابراء من الدين اذا سكت جاز وان قال لا اقبل بطل والله سبحانه وتعالى اعلم

﴿ كتاب الوقف ﴾

الوقف في اللغة هو الحبس يقال وقفت الدابة واوقفتها اى حبستها . وفي الشرع عبارة عن حبس العين على حكم ملك الواقف والتصدق بالمنفعة بمنزلة العارية وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد هو عبارة عن حبس العين على حكم ملك الله تعالى على وجه متصل بالمنفعة الى العباد فيزول ملك الواقف عنه الى الله تعالى فيلزم ولا يباع ولا يرهن ولا يورث (قوله رحمه الله لا يزول ملك الواقف عن الوقف عند ابي حنيفة الا ان يحكم به حاكم) يعنى المولى اما المحكم فيه خلاف المشايخ والاصح انه لا يصح وطريق الحكم في ذلك ان يسلم الواقف ما وقفه الى المتولى ثم يرجع محتجا بعدم اللزوم فيتخاصمان الى القاضى فيقضى بلزومه وكذا اذا اجاره الورثة جاز لان الملك لهم فاذا رضوا بزوال ملكهم جاز كالواوصى بجميع ماله (قوله او يعلقه بموته فيقول اذا مات فقد وقفت دارى على كذا) لانه اذا علقه بموته فقد اخرجه مخرج الوصية وذلك جائز ويعتبر من الثلث لانه تبرع علقه بموته فكان من الثلث كالهبة والوصية في المريض (قوله وقال ابو يوسف يزول بمجرد القول) لانه بمنزلة الاعتاق عنده وعليه الفتوى (قوله وقال محمد لا يزول الملك حتى يحل للوقف وليا يسلمه اليه) لان من شرط الوقف عنده القبض لانه تبرع في حال الحياة كالهبة واذا اعتبر فيه القبض اقام انسانا

المتولى ثم يرد ان يرجع بملة عدم اللزوم فيختصمان الى القاضى فيقضى باللزوم كما في القبض قيدنا بالمولى لان المحكم بتحكيم الخصمين لا يرفع الخلاف على الصحيح (او يعلقه بموته فيقول اذا مات فقد وقفت دارى) مثلا (على كذا) فالصحيح انه كوصية يلزم من الثلث بالموت لا قبله كما في الدر (وقال ابو يوسف يزول الملك بمجرد القول) في المشاع وغيره سلم المتولى او لا ذكر جهة لاتقطع او لا كما في التجميع عن الجواهر (وقال محمد لا يزول الملك حتى) يستوفى اربعة شرائط وهى ان (يحل للوقف وليا) اى متوليا (ويسلمه اليه) وان يكون مفرزا وان لا يشترط لنفسه شيئا من منافع الوقف وان يكون مؤبدا بان يجعل آخره للفقراء كما في التجميع عن التحفة والاختيار ثم قال قلت الثالث ليس فيه رواية

ظاهرة عنه وسيأتى اه ثم نقل ان الفتوى على قولهما في جواز الوقف عن الفتاوى الصغرى (يتولى) والحقائق والتمة والعيون ومختارات النوازل والخلاصة ومنية المفتى وغيرها ثم قال ثم ان مشايخ بلخ اختاروا قول ابي يوسف ومشايخ بخارى اختاروا قول محمد وقد صحح كلا القولين وافق به طائفة ممن يعول على تعميمهم واتانهم

(و اذا استحق) بالبناء للمجهول اى ثبت وفي بعض النسخ حكم (الوقف على اختلافهم) الملقى محته (خرج) الوقف (من ملك الواقف) وصار حبيسا على حكم ملك الله تعالى (ولم يدخل في ملك الموقوف عليه) لانه لو ملكه لما انتقل عنه بشرط الواقف كسائر املاكه مع انه ينتقل بالاجماع قال في الهداية وقوله خرج من ملك الواقف يجب ان يكون قولهما على الوجه الذى سبق تقريره اهـ (و وقف المشاع) القابل للقسمة (جائز عند ابي يوسف) لان القسمة من تمام القبض والقبض عنده ليس بشرط فكذا ﴿ ٤٣١ ﴾ فتنه (و قال محمد لا يجوز) لان الاصل القبض عنده شرط فكذا

ما يتم به قيدنا بالقبول للقسمة لان مالا يحتمل القسمة يجوز مع الشيوع عند محمد ايضا لانه يشتره بالهبة قال في التصحيح واكثر المشايخ اخذوا بقول محمد وفي الفتح عن المنية الفتوى على قول ابي يوسف وفيه من المبسوط وكان القاضي ابو طاهر يقول قول ابي يوسف من حيث المعنى اقوى الا ان قول محمد اقرب الى مواقة الآثار اهـ ولما كثر التصحيح من الطرفين وكان قول ابي يوسف فيه ترغيب للناس في الوقف وهو جهة بر اطلق المتأخرون من اهل المذهب على ان القاضي الحنفى المفسد يغير بين ان يحكم بعينه وبطلانه وان كان الاكثر على ترجيح قول محمد وباطلها محكم صحيح حكمه وتقذ فلا يسوغ له ولا لقاض غيره ان يحكم بخلافه كما صرح به غير

يتولى ذلك ليصح ثم اذا جعل له وليا وسله اليه هل له ان يزل له بعد ذلك ان كان شرط في الوقف عزل القوام والاستبدال بهم فله ذلك وان لم بشرط لا يصح عند محمد وعليه الفتوى وعند ابي يوسف اذا عزله في حياته يصح وكذا اذا مات الواقف بطلت ولاية القوام لان القويم بمنزلة الوكيل الا اذا جعله قيا في حياته وبعد وفاته لحينئذ يصير وصيا كذا في الفتاوى ثم اذا صح الوقف عندهما وكان ذلك في محته كان من جميع المال وان وقفه في مرض موته كان من الثلث كالهبة (قوله) واذا استحق الوقف على اختلافهم خرج من ملك الواقف حتى لو كانوا عبيدا فاصفهم لا يستقون (قوله) ولم يدخل في ملك الموقوف عليه) لانه لو دخل في ملكه نفذ به فيه كسائر املاكه ومعنى قوله اذا استحق الوقف اى ثبت على قول ابي حنيفة بالحكم او بالتطبيق بالموت وعلى قولهما بالوقف والقسم ﴿ مسألة ﴾ رجل باع ارضا وادعى بعد ذلك انه اوقفها قبل البيع فهذا على وجهين ان اقام البينة على ذلك قبلت وبطل البيع وان لم يتم البينة لم يقبل قوله لتناقض ثم اذا عجز عن اقامة البينة واراد تحليف المدعى عليه ليس له ذلك لان التحليف بناء على صحة الدعوى والدعوى لم تصح لتناقض وان ادعى مشرى الارض انها وقف فقال لبايع انك بتنى هذه الارض وهى موقوفة فليست هذه المختصة الى البايع وانما هى الى المتولى فوقف فان لم يكن متولى فان القاضي نصب متوليا فيخاصمه فان اثبت الوقف بالبينة بطل البيع ويسترد الثمن من البايع (قوله) ووقف المشاع جائز عند ابي يوسف) بنى فيما يحتمل القسمة (وقال محمد لا يجوز) اما في ما لم يحتملها فيجوز مع الشيوع ايضا عند محمد الا في المسجد والقبرة فانه لا يتم مع الشيوع فيما لا يحتمل القسمة ايضا عند ابي يوسف لان بقاء الشركة يمنع الحلوس لله تعالى ولان الهبة في ذلك في غاية القبح بان يعتبر فيها الموتى سنة وتزرع سنة ويصل في المسجد في وقت ويخذ اصطلا في وقت بخلاف ما عدا القبرة والمجد لا مكان الاشتغال وقسمة الملة وقوله وقال محمد لا يجوز بنى فيما لا يحتمل القسمة لان اصل القبض عنده شرط ولانه نوع تبرع فلا يصح في مشاع يحتمل القسمة كالهبة ولو وقف الكل ثم استحق جزء منه بطل في الباقي عند محمد لان الشيوع مقارن وان استحق جزء منه يميز بينه لم يطل

واحد قال في البحر وصح وقف المشاع اذا قضى بعينه لانه قضاء في مجزئ فيه ثم قال اطلق القاضي فتمثل الحنفى وغيره فان للحنفى المقلد ان يحكم بعينه وقف المشاع وبطلانه لا اختلاف الترجيح واذا كان في المسئلة قولان معصمان فانه يجوز القضاء والافتاء باحدهما كما صرحوا به اهـ ونحوه في النهر والتمتع واليدرر وغيرها لكن صرح بعضهم بانه ينبغي للقاضي حيث كان مخيرا ان يميل الى قول ابي يوسف ويحكم بالهبة اخذنا من قولهم يختار في الوقف ما هو الاتع والاصح لوقف ومن احب مزج الاطلاع فعليه برسالتنا لذة الاسماع في حكم وقف المشاع

في الباقي لدم الشيوخ ولو وقف ارضا وفيها زرع لم يدخل الزرع في الوقف لانه لا يدخل في البيع الا بالشرط فكنا لا يدخل في الوقف الا بالشرط كذا في الواقعات (قوله ولا يتم الوقف عند ابي حنيفة ومحمد حتى يجعل آخره لجهة لا ينقطع ابدا) لان المقصود من الوقف التأييد كالتق وهذا كقوله جعلت ارضي هذه صدقة موقوفة على اولاد فلان ما تناحلوا فاذا انقضوا كانت غلتها للمساكين لان اثر المساكين لا ينقطع ابدا واذا لم يقل ذلك لم يصح ولا يجوز الوقف على من لا يملك كالسيد والجل وان وقف على ذمي جائز لانه موضع للقربة ولهذا يجوز التصديق عليه قال الله تعالى ﴿لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَارِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَلَا يُجِزَ الْوَقْفَ عَلَى الْبَيْعِ وَالْكُنَاسِ وَلَا عَلَى قِطَاعِ الطَّرِيقِ لَأنَّهُ لَا قَرْبَةَ فِيهِ وَيُجِزُ الْوَقْفَ عَلَى الْمَسَاجِدِ وَالْقَنَاطِرِ وَلَوْ وَقَفَ عَلَى مَعْدُومٍ كَالْوَقْفِ عَلَى وَلَدِهِ وَلَا وَلَدَ لَهُ لَمْ يُجِزْهُ وَإِنْ وَقَفَ وَقَفًا مُطْلَقًا وَلَمْ يَذْكُرْ سَبِيًّا جَازَ عَلَى الْأَصَحِّ وَالْقَائِلِ الْوَقْفُ سِتَّةَ وَقَفَاتٍ وَحَبَسَتْ وَسَبَتْ وَتَصَدَّقَتْ وَابْدَتْ وَحُرِمَتْ فَالثَّلَاثَةُ الْأُولَى صَرِيحٌ فِيهِ وَبَاقِيهِ كُنَايَةٌ لِاتِّصَافِ الْإِبَالِيَّةِ (قوله وقال ابو يوسف اذا سمي جهة تنقطع جاز وصار بعدها للفقراء وان لم يسمهم) وذلك مثل ان يقول جعلتها صدقة موقوفة لله تعالى ابدا على ولد فلان وولد ولده ولم يذكر الفقراء ولا المساكين وذلك لانه اذا جعلها لله فقد ابدا لان ما يكون لله فهو ينصرف الى المساكين فصار كالواذ كرمهم وقيل ان التأييد شرط بالاجاع الا عند ابي يوسف لا يشترط ذكر التأييد لان لفظ الوقف ينشأ عليه لانما زالة الملك بدون التملك كالتق ولهذا ذكر في الكتاب في بيان قول ابي يوسف وصار بعدها للفقراء وان لم يسمهم وهذا هو الصحيح وعند محمد ذكر التأييد شرط لان هذا صدقة بالمنفعة او الغلة وذلك قديكون موقتا وقديكون مؤبدا فطلقه لا ينصرف الى التأييد فلا بد من التخصيص عليه قال في شرحه اذا قال جعلت ارضي هذه صدقة لله تعالى ابدا على ولدي فاذا انقضوا فهي على المساكين فان غلتها تكون لولده من صلبه الذكور والاناث والغنثي قال في خزائن الاكل الذكور والانثى فيه سواء وانما يكون ذلك على الاولاد الموجودين يوم الوقف ولكل ولد يحدث بعد ذلك قبل حدوث الغلة لان المعتبر بمن يكون له من الاولاد يوم تأتي الغلة فاذا وجد ذلك دخلوا في الوقف فان ولده وله بعد الغلة ان كان هذا الولد ولد لاول من ستة اشهر من يوم طلعت الغلة دخل في الوقف لان العلم محيط بانه مخلوق قبلها فلهذا دخل معهم فاذا مات احد من اولاده قبل ان تأتي الغلة لم يكن له حق فيها من مات بعد مجيئها فحصة له يقضى منها ديونه وتنفذ منها وصاياه وما بقى لورثته واذا قال وقفت هذه الارض على اولادي لا يدخل فيه ولد الولد وان وقف على اولاد اولاده دخل فيه اولاد البنين واولاد البنات لان الجميع اولاد اولاده وان وقف على نسله او عقبه او ذريته دخل فيه ما واولاد البنين واولاد البنات قربوا او بدوا لان الجميع من نسله وذريته

(ولا يتم الوقف عند ابي حنيفة ومحمد حتى يجعل آخره لجهة لا ينقطع ابدا) بان يجعل آخره للفقراء لان شرط جوازه عندهما ان يكون مؤبدا فاذا عين جهة تنقطع صار موقتا معنى فلا يجوز (وقال ابو يوسف اذا سمي فيه جهة تنقطع جاز وصار) وقفا مؤبدا وان لم يذكر التأييد لان لفظ الوقف والصدقة منهي عنه فيصرف الى الجهة التي سماها مدة دوامها ويصرف (بعدها للفقراء وان لم يسمهم) ولذا قال في الهداية وقيل ان التأييد شرط بالاجاع الا ان عند ابي يوسف لا يشترط ذكر التأييد لان لفظ الصدقة والوقف منبث عنه قال ولهذا قال في الكتاب في بيان قوله وصار بعدها للفقراء وان لم يسمهم وهذا هو الصحيح وعند محمد ذكر التأييد شرط اه

(ويصح وقف المقار) اتفاقا لانه متأبد (ولا يجوز وقف ما ينقل ويحول) لانه لا يبقى فكان توقفتا معنى وقد ذكرنا ان شرط صحته التأبد قال في الهداية وهذا على الارسال اى الاطلاق قول ابى حنيفة (وقال ابو يوسف اذا وقف ضيعة بقرها واكرتها) جمع اكار بالتشديد النلاح اى عالىها (وهم) اى الاكره (عبيده جاز) وكذا سائر آلات الحراسة لانه تبع للارض في تحصيل ما هو المقصود وقد ثبت من ﴿٤٣٣﴾ الحكم تبعا ما ثبت مقصودا كالشرب في البيع والنيايح في الوقف

ومحمد معه فيه لانه لما جاز افراد بعض المنقول عنده بالوقف فلان يجوز الوقف فيه تبعا اولى هدايه (وقال محمد يجوز حبس الكراع) اى الخيل كما في الغاية من ديوان الادب (والسلاح) قال في الهداية وابو يوسف معه فيه على ما قالوا وهذا استحسان ووجه الآثار المشهورة فيه اه قال في الجواهر تخصيص ابى يوسف في الضيعة بقرها ومحمد في الكراع باعتبار ان الرواية جاءت عن ابى يوسف في الضيعة وعن محمد في الكراع فصلا ان ذكر ابى يوسف لاجل خلاف محمد وذكر محمد لاجل خلاف ابى يوسف اه (و اذا صح الوقف لم يجوز بيعه ولا تملكه) لخروجه عن ملكه (الا ان يكون) الوقف (مشاعا) لجوازه (عند ابى يوسف) كما مر (فيطلب الشريك) فيه (القسمه) فصح مقاسمته (لانها تميز

قال الله تعالى ﴿ومن ذريته داود وسليمان﴾ فجعلهم كلهم على البعد من ذريته وجعل عيسى من ذريته وهو ينسب اليه بالام وان وقف على من ينسب اليه لم يدخل فيه اولاد البنات لانهم لا ينسبون اليه وان وقف على البنين لم يدخل فيه الخنثى وكذا اذا وقف على البنات لم يدخل فيه الخنثى ايضا لانا لا نعلم ما هو وان وقف على البنين والبنات دخل الخنثى لانه لا يخاو اما ان يكون ابنا او بنتا وقيل لا يدخل لانه ليس من البنين ولا من البنات ولو وقف على بنى زيد لا يدخل فيه بناته ﴿مسئلة﴾ قال في الواقات رجل قال ان مت من مرضى هذا فقد وقفت ارضى لا يصح براءه او مات لانه علقه بشرط وتعلق الوقف بالشرط لا يصح وان قال ان مت من مرضى هذا فاجعلوا ارضى وقفنا جاز والفرق ان هذا تعليق التوكيل بالشرط وذلك يجوز (قوله) ويصح وقف المقار) لانه مما يتأبد والوقف مقتضاه التأبد (قوله) ولا يجوز وقف ما ينقل ويحول) لانه لا يبقى على التأبد فلا يصح وقفه قال الخجندى لا يجوز وقف المنقول الا ان يكون تبعا لغيره وهو ان يقف ارضا فيها اثار وعبيد واصالحا فيكونون وقفا معها تبعا او جرت العادة بوقفه كالحرف القبور او الجنائز وثمان الجنائز ولو وقف الاشجار القائمة لا يجوز قياسا ويجوز استحسانا وينفع بثمارها دون اغصانها الا فيما يتعاد قطعه ليقى به كشجر الخلاف وهو الضريح قال في الواقات اذا وقف ثورا على اهل قرية للانزاء على بقرهم لا يصح لان وقف المنقول لا يصح الا فيما فيه تعارف ولا تعارف في هذا وعند الشافعى يجوز ثم اذا جاز عنده لاوقف على الانزاء لايجوز استعماله في الحرث لانه لم يوقفه لذلك (قوله) وقال ابو يوسف اذا وقف ضيعة بقرها واكرتها وهم عبيده جاز) وكذا سائر آلات الحراسة لانه تبع للارض في تحصيل ما هو المقصود ولا يجوز لاواقف عنقهم لانهم قد خرجوا عن ملكه فان اعتقهم لم يعتقوا ونفقة العبيد وانما هم من حيث شرط الواقف فان لم يشترط شيئا في اكتسابهم فان لم يكن العبد كاسب او تعطل كسبه لمرض اولم يف كسبه بنفقته في بيت المال كما اذا اعتق مالا كسب له وقبل نفقته على الواقف مادام حيا فان مات في بيت المال لان التركة انتقلت الى الورثة ولم ينتقل العبد اليهم فلا يلزمهم نفقته فان مات العبد فكففته ونجهزه على من عليه نفقته (قوله) وقال محمد يجوز حبس الكراع والسلاح) في سبيل الله الكراع هو الخيل وابو يوسف معه على ما قالوا وهو استحسان عنده ويدخل في ذلك الايل لان العرب يجاهدون عليها ويحملون عليها السلاح قال

وافراز غاية الامران الغالب في غير المكيل والموزون ج ل (٥٥) معنى المبادلة الا ان في الوقف جعلنا الغالب معنى الافراز نظرا لاوقف فلم يكن يبقا ولا تملكيا ثم ان وقف نصيبه من عقار مشترك فهو الذى يقاسم شريكه لان الولاية الى الواقف وبعد الموت الى وصيه وان وقف نصف عقار خالص له فالذى يقاسمه القاضى او يبيع نصيبه الباقي من رجل

ثم يقاسم المشتري ثم يشتري ذلك منه لان الواحد لا يجوز ان يكون مقاسما ومقاسما ولو كان في القسمة فضل دراهم ان اعطى الواقف لا يجوز لامتناع بيع الوقف وان اعطى جاز ويكون بقدر الدراهم شراء هداية (والواجب ان يبدأ من ارتفاع الوقف) اى غلته (بعمارته) بقدر ما يبقى على الصفة التي وقف عليها و ان خرب بنى على ذلك سواء (شرط الواقف ذلك او لم بشرط) لان قصد الوقف صرف الثلة مؤبدا ولا تبقى دائمة الا بالعمارة فيثبت شرط العمارة اقتضاء (واذا وقف دارا على سكنى ولده فالعمارة على من له السكنى) (٤٣٤) من ماله لان الترم بالنتم (فان امتنع)

محمد ويجوز وقف ما فيه تساميل من المقولات كالفسس والمرو والقنوم والمنشار والجنابة وثيابها والقنود والمصاحف والكتب وعند ابي يوسف لا يجوز فاكتر فقهاء الامسار على قوله محمد واذا صح الوقف لم يجوز بيعه ولا تملكه الا ان يكون مشاعا عند ابي يوسف فيطلب الشريك القسمة فتصح مقاسمته اما امتناع البيع والتمليك فلا نه قد زال ملكه عنه واما القسمة فلا نه ليست بتمليك من جهته وانما هي تمييز الحقوق وتعديل الانصاء وانما خص ابو يوسف لان عنده يجوز وقف المشاع ثم ان وقف نصيبه من عمار مشترك فهو الذي يقاسم شريكه وان وقف نصف عمار خالص له فالذي يقاسمه القاضى او يبيع الباقي من نصيبه على رجل ثم يقاسم المشتري ثم يشتري ذلك منه لان الواحد لا يجوز ان يكون مقاسما ومقاسما واذا كان في القسمة فضل دراهم ان اعطى الواقف لا يجوز لانه بيع الوقف وان اعطى جاز ويكون بقدر الدراهم شراء كذا في الهداية (قوله والواجب ان يشتري من ارتفاع الوقف بعمارته شرط ذلك او لم بشرط) لانه عمارته من مصالحه وفي البداية بذلك بقية له (قوله وان وقف دارا على سكنى ولده فالعمارة على من له السكنى) بنى المطالبة بالعمارة لا ان يجبر على فعلها وانما كانت العمارة على من له السكنى لان الخراج باضمان فصار كنفقة البعد الموصى بخدمته (قوله فان امتنع من ذلك او كان فقيرا آجرها الحاكم وعمرها باجرتها فاذا عمرت ردها الى من له السكنى) لان في ذلك رعاية الحفيين حق الوقف وحق صاحب السكنى ولانه اذا آجرها وعمرها باجرتها يفوت حق صاحب السكنى في وقت دون وقت وان لم يعمرها يفوت السكنى اصلا فكان فالاول اولى ولا يجبر الممتنع عن العمارة لما فيه من اتلاف ماله فاشبه امتناع صاحب البذر في المزارعة ولا يكون امتناعه رضى منه بطلان حقه ولا تصح اجارة من له السكنى لانه غير مالك (قوله وما انهدم من بناء الوقف وآلته صرفه الحاكم في عمارة الوقف ان احتاج اليه وان استغنى عنه امسكه حتى يحتاج الى عمارته فيصرفه فيها) وان تعذر اعادة عينه الى موضعه بيع و صرف ثمنه الى الاصلاح (قوله ولا يجوز ان يقسم بين مستحقى الوقف) يعنى النقص لانه جزء من العين ولا حق للموقوف عليهم فيه وانما حقهم في النفقة فلا يصرف لهم غير حقهم (واذا جعل الواقف غلة الوقف

من له السكنى) من ذلك (او) عجز بان (كان فقيرا آجرها الحاكم) من الموقوف عليه او غيره (وعمرها باجرتها) كعمارة الواقف ولم يزد في الاصح الا برضى من له السكنى زيلنى ولا يجبر الآبى على العمارة ولا تصح اجارة من له السكنى بل المتولى او القاضى كما في الدر (فاذا عمرت) واقتضت مدة اجارتها (ردها الى من له السكنى) لان في ذلك رعاية الحفيين حق الواقف بدوام صدقته وصاحب السكنى بدوام سكناه لانه لو لم يعمرها تموت السكنى اصلا وبلاجارة تأخر وتأخير الحق اولى من فواته (وما انهدم من بناء الوقف وآلته) وهى الاداة التي يعمل بها كآلة الحرافة في ضيعة الواقف (صرفه الحاكم) اى اعاده (في

عمارة الوقف ان احتاج) الوقف اليه (وان استغنى عنه امسكه حتى يحتاج الى نفسه) عمارته فيصرفه فيها) حتى لا يتعذر عليه ذلك او ان الحاجة فيطل المقصود وان تعذر اعادة عينه بيع و صرف ثمنه الى المزمة صرفا لبدل الى مصرف المبدل (ولا يجوز ان يقسم) اى المتهدم وكذا بدله (بين مستحقى الوقف) لانه جزء من العين ولا حق لهم فيها انما حقهم في النفقة فلا يصرف لهم غير حقهم (واذا جعل الواقف غلة الوقف) او بعضها

(نفسه او جعل الولاية) على الوقف (اليه) اى الى نفسه (جاز عند ابى يوسف) اما الاول فهو جائز عند ابى يوسف ولا يجوز على قياس قول محمد وهو قول حلال الرازى قال الامام قاضيان نقلا عن الفقيه ابى جعفر وليس في هذا من محمد رواية ظاهرة ثم قال ومشايخ بلخ اخذوا بقول ابى يوسف وقالوا يجوز الوقف والشرط جميعا وذكر الصدر الشهيد ان الفتوى عليه ترغيبا للناس في الوقف ومثله في الفتاوى الصغرى نقلا عن شيخ الاسلام واعتمد النسق و ابو الفضل الموصلى واما الثانى فقال في الهداية هو قول حلال ايضا و هو ظاهر المذهب و استدله دون مقابله وكذا لو لم يشترط الولاية لاحد قالو ﴿ ١٣٥ ﴾ لاية له عند ابى يوسف ثم لوصيه ان كان والا فلحاكم كما في

فتاوى قارى الهداية
تصحح ملخصا (واذن بنى
مسجدا لم يزل ملكه عنه
حتى يفرزه) الواقف
اى يميزه (من ملكه
بطريقه) لانه لا يخلص
لله تعالى الا به (وياذن
لناس الصلاة فيه) لانه
لا بد من التسليم عند ابى
حنيفة ومحمد وتسليم كل
شيء بحسبه وذلك في المسجد
بالصلاة فيه لتعذر القبض
فيه فقسام تحقق المقصود
مقامه (فاذا صلى فيه واحد
زال ملكه عند ابى حنيفة)
ومحمد في رواية وفى
الاخرى وهى الاشهر
بشترط الصلاة بالجماعة
لان المسجد يبنى لذلك
وقال الامام قاضيان ومن
ابى حنيفة فيه روايتان
في رواية الحسن عنه يشترط
اداء الصلاة بالجماعة اثنان
فصاعدا كما قال محمد وفى
رواية عنه اذا صلى واحد

لنفسه او جعل الولاية اليه جاز عند ابى يوسف) ولا يجوز عند محمد لان عنده
ان من شرط الوقف القبض فاذا شرط ذلك لنفسه لم يوجد القبض ففسار كن
شرط بقية من الارض لنفسه ولا بى يوسف ان النبي عليه السلام كان يأكل من
صدقة الموقوفة ولا يحمل الاكل منه الا بشرط ولو شرط الخيار في الوقف لنفسه
ثلاثة ايام جاز الوقف والشرط عند ابى يوسف وقال محمد الوقف باطل كذا في الهداية
ولو ان الواقف شرط الولاية لنفسه وكان غير مأمور بلفاضى ان يزرعه من يده نظرا
لفقره كله ان يخرج الوصى اذا كان غير مأمور نظرا لفقره (قوله) واذن بنى مسجدا
لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه من ملكه بطريقه (وياذن لناس الصلاة فيه) اما الافراد
فلانه لا يخلص لله تعالى الا به واما الصلاة فيه فلانه لا بد من التسليم عند ابى حنيفة
ومحمد وتسليمه ان ياذن لناس الصلاة فيه فيكون ذلك بمنزلة القبض فاذا صلوا فيه
فكانهم قبضوه (قوله) فاذا صلى فيه واحد زال ملكه عند ابى حنيفة ومحمد
لان قل كل الناس متعذر فيشترط ادناهم ومن محمد يشترط الصلاة بالجماعة
لان المسجد يبنى لها في الغالب (قوله) وقال ابو يوسف يزول ملكه بقوله جعلته
مسجدا) لان التسليم عنده ليس بشرط لانه اسقاط للملك كالاقتضاء وان اتخذ
في وسط داره مسجدا واذن لناس بالدخول فيه ولم يفرزه عن داره كان على ملكه
وله ان يبيعه ويورث عنه بعد موته لان ملكه محيط به وله حق النفع منه ولانه لم يخلص
لله لانه ابقى الطريق لنفسه ولم يحمل للمسجد طريقا على حدة واما اذا اظهره للناس
وافرزه طريقا وميزه صار مسجدا خالصا وان بنى على سطح منزله مسجدا وسكن اسفله
فهو ميراث عندهما وقال ابو يوسف يكون مسجدا وان جعل اسفله مسجدا وفوقه
مسكنا وافرزه طريقا جاز اجماع لان المسجد ما يتأيد وذلك يتحقق في السفلى دون
العلو ومن محمد انه لا يجوز لان المسجد معظم فاذا كان فوقه مسكن لم يكن تعظيما ومن
ابى يوسف انه جوزه في الوجهين حين دخل بغداد ورأى ضيق المنازل فكأنه اعتبر
الضرورة ومن محمد انه اجاز ذلك ايضا حين دخل الرى قال فى الينابيع اذا غصب
ارضا فبنى بها مسجدا او حماما فلا بأس بدخول المسجد للصلاة ودخول الحمام للاغتسال

بأذنه بصير مسجدا الا ان بعضهم قال اذا صلى فيه واحد باذان واقامة وفى ظاهر الرواية لم يذكر هذه الزيادة والصحيح
رواية الحسن عنه لان قبض كل شيء وتسليمه يكون بحسب ما يلبق به وذلك في المسجد باداء الصلاة بالجماعة اما الواحد
يصل في كل مكان اه قال فى الصحيح واستفدنا منه ان ما من محمد هو رواية عن ابى حنيفة وهو الصحيح اه (وقال ابو
يوسف يزول ملكه عنه) اى المسجد (بقوله جعلته مسجدا) لان التسليم عنده ليس بشرط لانه اسقاط للملك فيصير
خالصا لله تعالى يسقط عنه

(ومن بنى سقاية للسليمن او خاناً يسكنه بنوا النليل) اى المسافرون (اورباطا) يسكنه الفقراء (او جعل ارضه مقبرة)
لدفن الموتى (لم يزل ملكه من ذلك عند ابى حنيفة حتى يحكم به حاكم) ﴿ ٤٣٦ ﴾ لانه لم ينقطع عن حق العبد الا يرى

وان غضب داراً فبنى لها مسجداً لا يحل لاحد ان يصل فيه ولا ان يدخله وان جعل
ساجداً لا يجمع فيه وان جعلها طريقاً لا يحل لاحد ان يمر بها ذكره في باب الحظر
والاباحة ولو خرب ماحول المسجد ولم يبق عنده احد يبنى مسجداً ابداً عند ابى حنيفة
الى يوم القيامة لانه قد يصل فيه المارة والمسافرون وقال محمد يعود ملك الباقى اوالى
ورثته بعد موته لانه ماله من نوع قربة وقد انقطعت وان استغنى من حصر المسجد
وخشبه وخشيته نقل الى مسجد آخر عند ابى يوسف وقال بعضهم يباع وبصرف
في مصالح الساجد ولا يجوز صرف نقضه الى عمارة البئر لانه ليست من جنس المسجد
وكذا البئر لا يصرف نقضها الى مسجد بل يصرف الى بئر اخرى ولو وقف على دهن
السراج للمسجد لا يجوز وضعه ليبيع الليل بل بقدر حاجة الصليين ويجوز الى ثلث
الليل او نصفه اذا احتج اليه للصلاة فيه وهل يجوز ان يدرس الكتاب على سراج
المسجد ينظر ان كان وضع لاجل الصلاة فلا بأس بذلك الى ان يفرغوا من الصلاة
(قوله) ومن بنى سقاية للسليمن او خاناً يسكنه بنوا النليل او رباطا او جعل ارضه
مقبرة لم يزل ملكه من ذلك عند ابى حنيفة الا ان يحكم به حاكم وقال ابو يوسف يزول
ملكه بالقول وقال محمد اذا استقا الناس من السقاية وسكنوا الرباط والحان ودفنوا
في المقبرة زال الملك (لابي حنيفة انه لم يقطع حق العبد عنه الا ترى انه ان ينفع به
فيسكن في الحان وينزل في الرباط ويشرب من السقاية ويدفن في المقبرة فيشترط حكم
الحاكم او الاضافة الى مابعد الموت كما في الوقف على الفقراء بخلاف المسجد لانه لم يبق له
فيه حق الانتفاع فخلص لله تعالى من غير حكم الحاكم ولابى يوسف ان من اصله
ان التسليم ليس بشرط لازم فكان كالعتق ولحمد ان التسليم عنده شرط وبذلك عاذاكر
في الكتاب ويكتفى فيه بالواحد لتعذر فعل الجنس كله وعلى هذا الخلاف البئر ولاهم
اذا دفنوا في المقبرة كان ذلك قبضا فصار كالمسجد اذا صل فيه واما اذا لم يدفن فيها
احد لم يحصل فيها قبض فبقيت في يد صاحبها فله الرجوع فيها وبشترك الاضياء
والفقراء في الدفن في المقبرة والصلاة في المسجد والشرب من السقاية لان ذلك اباحة
وما كان اباحة لا يختص به الفقير دون الثنى بخلاف غلة الصدقة لان مقتضاها
التملك فلا يجوز لثنى ولولت الكيزان المسئلة على السقاية لاضمان كل من تلفت في يده
بلا تعد فان تعدى ضمن و صفة التمدى ان يستعملها في غير ماوقفت له والله سبحانه
و تعالى اعلم

كتاب النصب

هو اتيه اخذ الشيء من الغير على سبيل التغلب سواء كان مالا او غير مال * و في الشرع

ان له ان ينفع به فيسكن
وينزل في الرباط ويشرب من
السقاية ويدفن في المقبرة
فيشترط حكم الحاكم
او الاضافة الى مابعد الموت
كما في الوقف على الفقراء
بخلاف المسجد لانه لم يبق له
حق الانتفاع به فخلص لله
تعالى من غير حكم الحاكم
هداه (وقال ابو يوسف يزول
ملكه بالقول) كما هو اصله اذ
التسليم عنده ليس بشرط
(وقال محمد اذا استقى
الناس من السقاية وسكنوا
الحان والرباط ودفنوا في
المقبرة زال الملك) لان التسليم
عنده شرط والشرط تسليم
نوعه و ذلك بما ذكرناه
ويكتفى بالواحد لتعذر فعل
الجنس كله وعلى هذا البئر
والخوض ولو سلم الى التولى
صح التسليم في هذه الوجوه
لانه نائب عن الموقوف عليه
وفل النائب كفعل الموقوف
عنه واما في المسجد فقد قيل
لا يكون تسليماً لانه لا تدبر
للتولى فيه وقيل يكون تسليماً
لانه يحتاج الى من يكفنه
ويعلق به فاذا سلم صح تسليمه
اليه والمقبرة في هذا بمنزلة
المسجد على ما قيل لانه لا متولى
له عرفاً وقد قيل هي بمنزلة
السقاية والحان فيصح التسليم الى التولى لانه لو نصب المتولى صح وان كان بخلاف العادة (عبارة)
هداه ﴿ كتاب النصب ﴾

مناسبة للوقف من حيث ان في كل ﴿ ٤٣٢ ﴾ منهما رفع يد المالك وحبس الملك الا ان الاول شرعى فقدم والثاني غير

شرعى فاخر وهو لغة اخذ
الشي من الغير على سبيل
التأب وشرعا اخذ مال
مقوم محترم بغير اذن المالك
على وجه يزبل يده حتى
كان استخدام البد وحل
الدابة غصبا دون الجلوس
على البساط هدايه
(ومن غصب شيئا ماله مثل
فهلك في يده فعليه ضمان
مثله) لما فيه من مراعاة
الصورة بالجنس والمعنى
بالمالية فكان ادفع للضرر
وان انقطع المثل بان
لا يوجد في السوق الذي
يباع فيه فعليه قيمته
يوم الخصومة عند الامام
ويوم النصب عند ابي
يوسف ويوم الانقطاع
عند محمد والاصح قول
الامام لان النقل لا يثبت
بمجرد الانقطاع ولذا
لو صبر الى ان يوجد
جنسه له ذلك وانما يتقل
بقضاء القاضى فتعتبر قيمته
حينئذ (وان كان)
المغضوب (بما لا مثل له
فعليه قيمته) يوم النصب
اتفاقا لانه لما تمذر مراعاة
الصورة يتفاوت الاحاد
وجب مراعاة المعنى فقط
وهو المالية دفعا للضرر
بقدر الامكان والمثلى

عبارة عن اخذ مال متقوم محترم بغير اذن المالك على وجه يزبل يده عليه حتى كان
استخدام البد والحل على الدابة غصبا دون الجلوس على السرير والبساط وانما يكون
الاستخدام غصبا اذا استخدمه الغاصب لنفسه كما اذا غصبه ليركب له نخلا ويحمله
ثمرته اما اذا قال لتأكل انت ايها البد فقل لا يضمن ثم النصب عندنا ازالة اليد المحققة
تصدوا ثبات اليد المبطله ضمنا وقال الشافى رحمه الله اثبات اليد المبطله تصدوا ازالة
اليده المحققة ضمنا وفائدته في الزيادة الحادثة في يد الغاصب فعنده كلاهما مضمون لانه
قد وجد عنده اثبات اليد على الولد وعندنا لم يوجد ازالة اليد المحققة والنصب على
وجهين ان كان مع العلم فصحه الماله ثم والمفروض وان كان بدون علم كمن اتلف مال غيره
يظنه ماله فصحه الضمان لانه حق البد فلا يتوقف على قصده ولا اثم عليه لان
الخطأ موضوع والنصب محرم لقوله تعالى ﴿ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل﴾ الآية
وقل تعالى ﴿ان الذين يأكلون اموال التي اتيهم ظلما﴾ الآية وقال عليه السلام «حرمة مال
المسلم كحرمة دمه ومن غصب شيئا من ارض طوقه الله به من سبع ارضين» (قوله
رحمه الله ومن غصب شيئا ماله مثل فهلك في يده فعليه ضمان مثله ان كان له مثل)
وهذا في المكيلات والموزونات والمعدودات التي لا تتفاوت فان كان موجودا وجب
عليه رده بينه وان كان هالكا وجب رد بدله لان البدل يقوم مقام البدل فان غصب
مثليا في حينه واوانه وانقطع عن ايدي الناس ولم يقدر على مثله فعليه قيمته يوم
يختصمون عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يوم النصب وقال محمد وزفر آخر ما انقطع
عن ايدي الناس لان المثل كان في ذمته الى ان ينقطع فلما انقطع سقطت المطالبة بالمثل
وصار كأنه غصب في ذلك الوقت مالا مثله ولا يبي يوسف انه لما انقطع التحق بمالا
مثله فيعتبر قيمته يوم انقضاء السبب اذ هو الموجب اصله اذا غصب مالا مثله
ولا يبي حنيفة ان المثل ثابت في ذمته بعد انقطاعه بدلالة انه لو لم يطالبه حتى وجد المثل
كان له ان يطالبه وانما يتقل من المثل الى القيمة يوم الخصومة فوجب ان يعتبر قيمته
يومئذ قال في الكرخي اذا حضر الغاصب المثل في حال الانقطاع وتكلف ذلك اجبر
المالك على اخذه واما اذا غصب مالا مثله فعليه قيمته يوم النصب اجماعا (قوله
وان كان مما لا مثل له فعليه قيمته) يعنى يوم النصب وذلك مثل العددي المتفاوت
والثياب والعبيد والدواب واشياء ذلك مما لا يكال ولا يوزن وفي البر المخلوط بالشعير
القيمة لانه لا مثل له وانما يضمن المثل او القيمة اذا لم يقدر على رد المغضوب بعينه لانه
حق المالك في عين ماله فاذا قدر على ذلك لم يجز الرجوع الى بدله الا برضاه ولان
المقصود ازالة الظلامة وذلك يكون برد العين مادامت باقية فاما دفع بدلها مع القدرة
عليها فهي ظلامة اخرى الا ترى انه لا يجوز في ملك غيره الا باختياره ثم اذا وجب رد
القيمة فعليه القيمة يوم قبض ولا ينظر الى زيادة قيمة المغضوب بمد القبض في السعر ولا
الى نقصانها لان القبض هو السبب الموجب للضمان (قوله وعلى الغاصب رد العين

المخلوط بخلاف جنسه كبر مخلوط بشعير قيمى لانه لا مثل له (و) الواجب (على الغاصب رد العين

المقصوبة) في مكان غصبها مادامت قائمة سواء كانت مثلية او قيمة (فان ادعى) الفاسب (هلاكها) اي العين المقصوبة لم يصدق بمجرد قوله بل (حبسه الحاكم حتى يعلم) صدقه وويقلب على ظنه (انها ٤٣٨) لو كانت باقية عنده (ا) كان (اظهرها)

المقصوبة يعني مادامت قائمة وهو الموجب الاصل على ما قالوا ورد القيمة مختلص خلفا وقبل الموجب الاصل القيمة ورد العين مختلص وقائده في البراءة والرهن والكفالة بالمقصوب حال قيام العين يعني اذا ابرأ المقصوب منه الفاسب من ضمان العين وهي قائمة في يده فعند من قال الواجب القيمة تصح البراءة ويسقط ضمان العين وكذا الرهن والكفالة يضمن على اعتبار وجوب القيمة وعلى اعتبار وجوب رد العين لا يصح وقائده ايضا فيمن غصب جارية قيمتها الف وله الف حال قد حال عليها الحول فانه لا يجب الزكاة في هذا الالف لانه مديون والواجب الرد في المكان الذي غصبه فيه لتفاوت القيمة بتفاوت الاماكن (قوله وان ادعى هلاكها حبسه الحاكم حتى يعلم انها لو كانت باقية لاطهرها ثم يقضى عليه بدلها) وانما حبسه لان حق صاحبها متعلق بالعين والاصل بقاؤها وهو يريد ان يسقط حقه من العين الى القيمة فلا يصدق فان تصادقا على هلاكها او قامت بينة بذلك قضى عليه بالمثل ان كان مثليا او بالقيمة ان لم يكن مثليا فان كانت زائدة في بدنها يوم غصبها فردها ناقصة ضمن النقصان وان كانت يوم غصبها زائدة في السعر مثل ان يكون قيمتها يوم غصبها مائتين فردها وهي تساوي مائة لم يضمن الزيادة لان الزيادة في السعر غير متحققة وانما شيء يلقه الله في انفس الناس من الرغبة في العين والنقصان في السعر كذلك لانه قدور يلقه الله في انفس الناس فيزهدون في شراء العين والعين في الحالين جميعا على ما هو عليه فلهذا لم يضمن الزيادة فان غصبها وهي تساوي مائة فزادت في بدنها حتى صارت تساوي مائتين ثم نقصت في البدن حتى صارت تساوي مائة يضمن الزيادة عندنا لانها زيادة لم يقع عليها القبض فلا تكون مضمونة كزيادة السعر ولانها زيادة حصلت في يده بغير فعله وهلكت بغير فعله فان طلبها صاحبها والزيادة باقية فامتنع من ردها حتى نقصت ضمن الزيادة لانه لما امتنع من الرد صار ضمانا كالودع اذا جحد الودعية (قوله والغصب فيما ينقل ويحول) لان ضمان الغصب يتعلق بالنقل والتحويل والدليل على ذلك ان من حال بين رجل وبين متاعه او غصب ماله ومنه من حفظ ماله حتى تلف لم يضمن هكذا في النسيئة ولو حول المتاع ونقله فهلك ضمنه والنقل والتحويل واحد وقيل التحويل النقل من مكان واثباته في مكان آخر والنقل يستعمل بدون الاثبات في مكان آخر (قوله واذا غصب عقارا فهلك في يده لم يضمنه عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يضمنه) وهلاكه انما يكون بانهدامه باقعة سماوية او بذهاب ترابه او بغلبة السيل على الارض فيذهب بأشجاره وترابه فاذا كان مثل هذا فلا ضمان عليه عندهما وقال محمد يضمن فان حدثت هذه الاشياء بفعل احد من الناس فضمانه على المتلف عندهما وقال محمد هو بخير ان شاء ضمن الفاسب وان شاء ضمن المتلف فان ضمن الفاسب رجع على المتلف و اجمعا على انها لو تلفت من سكتاء ضمن لانه تلف بفعله وقول الشافعي في غصب العقار

مبالغة في الاحتيال الى ابطال الحق الى المستحق (ثم) بعد ذلك (قضى عليه بدلها) من مثل او قيمة لتعذر رد العين (والغصب) انما يتحقق (فيما ينقل ويحول) لان الغصب انما يتحقق فيه دون غيره لان ازالة البدن بالنقل (واذا غصب عقارا فهلك في يده) باقعة سماوية كغلبة سيل (لم يضمنه عند ابي حنيفة وابي يوسف) لعدم تحقق الغصب بازالة اليد لان العقار في محله بلا نقل والتباعد للمالك عنه فعل فيه لا في العقار فكان كما اذا بعد المالك عن المواشي (وقال محمد يضمنه) لتحقيق اثبات اليد ومن ضرورته زوال يد المالك لاستحالة اجتماع اليدين على محل واحد في حالة واحدة قال في التصحيح والتصحيح قولهما واعتدله النسي والمحبوب وصدر الشريعة والموصل اه لكن في القهستاني والتصحيح الاول في غير الوقف والثاني في الوقف كما في العمادي وغيره وفي الدرر يفتي في الوقف ذكره المعنى اه فبدا كون الهلاك باقعة سماوية لانه لو كان بفعله يضمن اتفاقا كما يشير لذلك قوله

(مثل)

الهلاك باقعة سماوية لانه لو كان بفعله يضمن اتفاقا كما يشير لذلك قوله

(وما نقص منه) أي القمار (بغلة) أي الناصب كهدمو لبنائه (وسكناء) الموهنة لبنائه (ضمنه في قولهم جميعا) لأنه اتلاف والقمار يضمن به كما إذا قتل زبانه لأنه فعل في العين ويدخل فيما قاله إذا أهدم الدار بسكناء وعلة هداية (وإذا هلك المنسوب) النفل (في يد) ﴿٤٣٩﴾ الناصب بغيره أو بغيره فاعل ضامه (للدخوله في ضمانه بالنصب السابق

وعند العجز عن رده نجب قيمته ثم إن كان بفعل غيره رجع عليه بما ضمن لأنه قرر عليه ضمانا كان يمكنه أن يخلص منه برد العين جوهره (وان نقص في يده عليه ضمان النقصان)

للدخوله في ضمانه بجميع أجزائه لما تعذر رد عينه منها يجب رد قيمته قيد بالنقصان لأنه لو تراجع السر لا يضمن لأنه عبارة عن فتور الرغبات دون فوت الجزء وإذا وجب ضمان النقصان قومت العين محببة يوم غضبها ثم تقوم ناقصة فيغرم ما بينهما قال في الهداية ومراده غير الربوي إمامي الربويات لا يمكنه قضين النقصان مع استرداد الأصل لأنه يؤدي إلى الزيادة (ومن ذبح شاة غيره) أو بقرته ونحوها من كحل دابة ما كوة اللحم (فالكها بالحيار أن شاء ضمنه قيمتها وسلمها إليه) لأن ذلك اتلاف من وجه باعتبارها فوت بعض الأغراض من الحبل والدار والنسل (وانشاء ضمنه نقصانها)

مثل قول محمد لمحقق إثبات اليد الناصبة ومن ضرورة ذلك زوال يد المالك لاستحالة اجتماع البدن على محل واحد وحالة واحدة ولهما أن النصب بإزالة يد المالك بفعل في العين وهذا لا يتصور في القمار لأن يد المالك لا تزول بإخراجه عنها وهو فعل فيه لافي القمار ضار كما إذا بعد المالك ما شئته ولأن القمار في المكان الذي كانت يد صاحبه ثابتة عليه فلا يضمن والناصب إنما يتحقق بالنقل والتحويل (قوله وما نقص بغلة وسكناء ضمنه في قولهم جميعا) لأنه اتلاف (قوله وإذا هلك المنسوب في يد الناصب بفعله أو بغير فعله ضمنه هذا إذا كان منقولا فإن كان الهلاك بفعل غيره رجع عليه بما ضمن لأنه قدر عليه ضمانا كان يمكنه أن يخلص منه برد العين (قوله فإن نقص في يده عليه ضمان النقصان) يعني النقصان من حيث فوات الجزء لأن حيث السر ومراده غير الربوي إما في الربوي لا يمكن ضمان النقصان مع استرداد الأصل لأنه يؤدي إلى الزيادة وإذا وجب ضمان النقصان قومت العين محببة يوم غضبها وتقوم ناقصة فيغرم ما بينهما وإن غضب عبدا فابق من يده ولم يمكن أبق قبل ذلك أو كانت أمة فزنت في يده ولم تكن زنت قبل ذلك أو سرق فعل الناصب ضمان ما نقص من العبد والجارية من السرقة والابق والزنا وإن أصابها حمى في يد الناصب فردها محبوبة فانت عند صاحبها ضمن الناصب ما نقصها الحمى دون قيمتها لأن الموت ليس من الحمى التي حدثت في يد الناصب وانما هو من الحمى التي حدثت في يد صاحبها لأن الحمى يحصل منها إلا لم جزا جزا ثم تتكامل بما يتجدد من الحمى من بعده فتقوت من ذلك وإن غضبها محبوبة فانت في يد الناصب ضمن قيمتها محبوبة يوم غضبها فإن سكنت زنت في يد المولى أو سرقته ثم غضبها فاخذت بمعد الزنا والسرقة فانت من ذلك فلا ضمان عليه لأنها تلف بسبب كان في يد المولى وكذا لو حبلت في يد الناصب من زوج كان لها في يد المولى فانت من ذلك فلا ضمان على الناصب وكذا لو كان المولى أحبلها ثم غضبها فانت في يد الناصب من الحبل لا ضمان على الناصب لأن التلف حصل بسبب كان في يد المولى فهو كما لو قتلها المولى في يد المولى فإن كان الناصب غضبها وهي حبل من غير أحبال من المولى ولا من زوج سكنت لها في يد المولى فانت في يد الناصب من ذلك ضمن قيمتها لأنها تلف في يد الناصب بغير فعل المولى ولا بسبب كان في يده فإن زنت أو سرقته في يد الناصب فردها على المولى فاخذت بذلك في يده فعل الناصب قيمتها لأنها تلفت بسبب كان في يده (قوله ومن ذبح شاة غيره فالكها بالحيار أن شاء ضمنه قيمتها وسلمها إليه) وإن شاء ضمنه نقصانها وهذا ظاهر الرواية وهو قول محمد و كذا لو سلخها وقطع لحمها ولم يقصه وفي رواية يضمنه نقصانها

لبقاء بعضها وهو اللحم ولو كانت الدابة غير مأكولة اللحم فذبحها الناصب أوفطع طرفها ضمن جميع قيمتها لوجود الاستهلاك من كل وجه بخلاف قطع طرف المملوك حيث يأخذه مع الأثر لأن الأذى يبقى متتاعبه بمد القطع

(ومن خرق ثوب غيره خرقا سيرا ضمن نقصانه) والثوب للمالكه لقيام العين من كل وجه وانما دخله عيب فيضمنه (وان خرق) الثوب (خرقا كثيرا) بحيث (يبطل عامة منفعة المالكه ان يضمنه جميع قيمته) لانه استهلاك من هذا الوجه وله اخذه وتضمينه النقصان لانه تعيب من وجه لبقاء العين وبعض المنافع قال (٤٤) في الهداية ثم اشارة الكتاب الى ان

وان كانت الدابة غير مأكولة اللحم فقطع طرفها فللمالك ان يضمنه جميع قيمتها لوجود الاستهلاك من كل وجه بخلاف المأكولة (قوله) ومن خرق ثوب غيره خرقا سيرا ضمن نقصانه) والثوب للمالكه لان العين قائمة من كل وجه وانما دخله عيب فيضمن العيب (قوله) وان خرقة خرقا كثيرا يبطل عامة منافعه فللمالكه ان يضمنه جميع قيمته) لانه استهلاك له واذا ضمن قيمته ملكه لان صاحبه لما ملك القيمة ملك الغاصب بدلها حتى لا يجتمع في ملك المقتصوب منه البدلان وان شاء صاحب الثوب ضمنه النقصان لانه لم يستهلكه استهلاك تاما ولا اتصل بزيادة والمائلة فيه غير مستبرة فلهذا جاز ان يضمنه النقصان وبأخذه كذا في شرحه فقوله لم يستهلكه استهلاك تاما يحترز بمالو احرقة وقوله ولا اتصل بزيادة يحترز بما لوصفه وقوله المائلة غير مستبرة يحترز من المكمل والموزون وقوله خرق هو بالتخفيف بدليل قوله خرقا ولم يقل تخريقا وقوله كثيرا هو بالثاء المثلثة لانه ذكر في مقابلة قوله يسيرا ولو كان بالياء الموحدة لقال في الاول خرقا صغيرا كذا في المستصني واختلف المتأخرون في ألخرق الفاحش قال بعضهم هو ما اوجب نقصان ربع القيمة وما دونه يسير وقال بعضهم ما اوجب نقصان نصف القيمة وقيل ما لا يصلح الباقي بعده لثوب وفي الهداية اشارة الكتاب الى ان الفاحش ما يبطل به عامة بالمنافع والصحيح انه ما يفوت به بعض العين وبعض المنفعة وانما يدخل فيه النقصان وفي المحيط الفاحش ما يستنكف او ساط الناس من لبسه مع ذلك ولو قال لرجل خرق ثوبه هذا ففعل يأثم ولا يضمن وان خرق صك غيره يضمن قيمته مكتوبا عند اكثر المشايخ ولا يضمن المال لان الائتلاف صادف الصك ولم يصادف المال (قوله) واذا تغيرت العين المقتصوبة بفعل الغاصب حتى زال اسمها وعظم منافعه زال ملك المقتصوب منه عنها وملكها الغاصب وضمنها الى آخره) وعند الشافعي لا ينقطع حق المالك عنها وقوله «ملكها الغاصب» قال نجم الدين البسني الصحيح عند المحققين من اصحابنا ان الغاصب لا يملك المقتصوب الا عند اداء الضمان او القضاء بالضمان او بتراعي الخصمين على الضمان فاذا وجد شيء من هذه الثلاثة ثبت الملك والا فلا وبعد وجود شيء من هذه الثلاثة اذا ثبت الملك لا يحل للناصب تناوله الا ان يجعله صاحبه في حل وقوله «ولم يحل له الانتفاع بها حتى يؤدي بدلها» فيه اشارة الى انه اذا قضى القاضى بالضمان لا يحل له الانتفاع مالم يؤدي الضمان وليس كذلك فقد نص في المبسوط انه يحل له الانتفاع اذا قضى القاضى بالضمان ثم اذا ادبى البدل يحل له الانتفاع لان حق المالك صار مستوفيا بالبدل فجعل مبادلة بالتراضي وكذا اذا ابرأه لسقوط حقه وكذا اذا ضمنه

الفاحش ما يبطل به عامة المنافع والصحيح ان الفاحش ما يفوت بعض العين وجنس المنفعة ويبقى بعض العين وبعض المنفعة واليسير ما لا يفوت به شيء من المنفعة وانما يدخل فيه النقصان لان مجدا جعل في الاصل قطع الثوب نقصانا فاحشا والغائب بعض المنافع اه (واذا تغيرت العين المقتصوبة بفعل الغاصب) احتزبه عما اذا تغيرت بنفسها كان الغيب زيبا بنفسه او الرطب تمرا فان المالك فيه بالخيار ان شاء اخذه وان شاء تركه وضمنه (حتى زال اسمها واعظم منافعه) اي اكثر مقاصدها احترز عن الدراهم اذا سبكه بلا ضرب فانه وان زال اسمها لكن بقي اعظم منافعه ولذا لا ينقطع حق المالك عنها كما في المحيط (زال ملك المقتصوب منه عنها) اي العين المقتصوبة (وملكها الغاصب وضمنها) اي ضمن بدلها للمالك (و) لكن (لم يحل له الانتفاع بها حتى يؤدي بدلها) استحسانا لان في اباحة الانتفاع قبل اداء البدل قبح باب النصب فيحرم الانتفاع قبل (الحاكم)

ارضاء المالك باداء البدل او ابراءه حسماء لمادة الفساد (وهذا) اي زوال اسمها واعظم منافعه مثاله (يكن غضب شاة فذبحها وشواها او طبخها او) غضب (حنطة فطحها او) غضب (حديدا فاتخذ سيفا او) غضب (صفرا) بالغصب ما يعمل منه الاواني

(فعله آية) لحدوث صنعة متقومة صيرت حق المالك هالكا من وجه بحيث تبدل الاسم وفات معظم المقاصد وحق القاصب في الصنعة قائم من كل وجه فيترجم على الاصل الذي هو فائت من وجه ولا نجعله سببا للملك من حيث انه محطور بل من حيث انه احدث صنعة بخلاف الشاء لان اسمها باق بعد الذبح والسخ هدايه (وان غصب فضة) نقرة (او ذهباً) تبرا (فضربها دراهم او دنانير او) عليها (آية لم يزل ملك مالكةا عند ابن حنيفة) قال في الهداية فأخذها ولا شيء لقاصب وقال يملكها القاصب وعليه مثلها وأخر دليل الامام وضمنه جواب دليلهما واختاره المحبوبي والنسفي وابو الفضل الموصل وصدر الشريعة كذا ﴿ ٤٤١ ﴾ في التصحيح (ومن غصب ساجة) بالحليم شجر عظيم جدا ولا

ينبت الا ببلاد الهند (فني عليها) بناء فيمنه اكثر من قيمتها (زال ملك مالكةا عنها وازم القاصب قيمتها) لصيرورتها شيئا آخر وفي القلع ضرر ظاهري اصحاب البناء من غير فائدة تعود للمالك وضرر المالك يجبر بالضمان قال في الهداية ثم قال الكرخي والفقيه ابو جعفر انما لا يقض اذا بنى حوالى الساجة اما اذا بنى على نفس الساجة يقض وجواب الكتاب رد ذلك وهو الاصح اه (ومن غصب ارضا ففرض فيها او بنى قبله) اي القاصب (اقلع الفرس والبناء وردها) الى صاحبها (فارغة) كما كانت لان الارض لا تنصب حقيقة فيبقى فيها حق المالك كما كان والقاصب جعلها مشغولة ففرض بتفريقها درر وقيد ذلك

الحاكم او ضمنه المالك لوجود الرضى منه لانه لا يقضى الحاكم الا بطلبه (قوله وان غصب فضة او ذهباً فضربها دراهم او دنانير او آية لم يزل ملك مالكةا عنها ابن حنيفة) فأخذها ولا شيء لقاصب ولا يملكه لعله شيئا لان العين باقية من كل وجه لان الاسم باق وكونه موزونا باق ايضا وكذا جريان الربا فيه موجود (قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا سبيل للغصب منه على الدراهم والدنانير المغصوبة وعليه مثل الفضة التي غصبها وملكها القاصب) لانه احدث فيها صنعة معتبرة واما اذا سبك الفضة او الذهب ولم يصنعها ولم يضربها دراهم ولا دنانير بل جعلها صفائح مطلوة لم تقطع يد صاحبها عنها اجماعا ولو غصبه دراهم فخلطها بدراهمه حتى صارت لا يتميز فليعه مثلها ولا شركة بينهما فيها عند ابن حنيفة وقالا هو بالخيار ان شاء ضمنه مثلها وان شاء شاركه بقدرها يعني اذا صاغها حليا او آية قال في الكرخي اذا غصبه طعاما فزرعه كان عليه مثله عند ابن حنيفة ويتصدق بالفضل وندهما لا يتصدق بالفضل وهذا اذا ضمن بعد انعقاد الحب لتتمكن الحبث اما لو ضمن قبل انعقاد الحب له الفضل بالاجماع وكذا كل نوع غرسه ثبت ضمن قيمته يعني اذا غصب فترسه لانه اذا ثبت صار مستهلكا فهو كالحب اذا ثبت وكذا اذا غصب دقيقا فخبزه او ايضا فصار فروغا ملكه لزوال اسمه او زابا فجعله لبنا او آية او قطنا فزرعه او خشبا فعمله سفينة ففي هذا كله يزول ملك مالكة عنه (قوله ومن غصب ساجة فني عليها زال ملك مالكةا عنها وازم القاصب قيمتها) وقال زفر والشافعي يقض البناء ويردها على صاحبها قال الهند واني انما لا يقض البناء عندنا اذا بنى حوالها اما اذا بنى على نفسها يقض واطلاق الكتاب رد ذلك وهو الاصح يعني انه لا يقض سواء بنى عليها او حوالها لقوله عليه السلام لا ضرر ولا اضرار في الاسلام وفي قلع البناء ضرر ويمكننا توفية الحقين من غير ضرر بان يلزم القاصب قيمتها اذ هي تقوم مقامها (قوله ومن غصب ارضا ففرض فيها او بنى قبله اقلع البناء والفرس وردها الى مالكةا) لقوله عليه السلام ليس لفرق ظالم حق ولان ملك صاحب الارض باق فان الارض لم تنصر مستهلكة والغصب لا يتحقق

في المتع بما اذا كان قيمة الارض اكثر ثم قال وان كانت قيمة ج ل (٥٦) البناء اكثر فللقاصب ان يضمن له قيمة الارض وبأخذها ذكره في النهاية وفي الفهستان عند قول الماتن امر بالقطع والرد مانصه اي رد الارض فارغة الى المالك ولو كانت القيمة اكثر من قيمة الارض وقال الكرخي انه لا يؤمر حينئذ ويضمن القيمة وهذا اوفق لمسائل الباب كما في النهاية وبه اتفق بعض المتأخرين كمصدر الاسلام وانه حسن ولكن نحن نقضي بجواب الكتاب اتباعا لاشيا خفا كما في العمادى اه

فيها فيؤمر القاصب بتفريدها كما اذا اشغل ظفر غيره بطعام و معنى قوله عليه السلام : ليس لمرق ظالم حق ، اى ليس الذي يمرق ظالم وهو الذى يفرس في الارض غصبا و وصف العرق بالظلم والمراد صاحبه و في بعض الروايات : ليس لمرق ظالم ، على الاضافة الى العرق (قوله فان سكان الارض تنقص بقطع ذلك فلما كان ان يضمن له قيمة البناء والفرس مقلوبا فيكون ذلك مع الارض (هـ) اى للمالك لان في ذلك نظر الله ما يدفع الضرر عنها قال في الهداية وقوله قيمته مقلوبا معناه قيمة بناء او شجر يؤمر بقلبه لان حقه فيه اذا لاقى الارض يقوم الارض بدون الشجر والبناء ويقوم وهما بها ولكن لصاحبها ان يأمر بقلبه فيضمن فضل ما بينهما ولو غصب فسيلا وادخله بيته فبكر حتى صار لا يخرج الا يهدم الدار وقلع الباب فان كانت قيمة الفصل اكثر من قيمة الدار وجب عليه هدم البناء ورد الفصل وان كانت قيمة البناء والهدم اكثر غرم قيمة الفصل لانه يأخذ حقه من القيمة من غير ضرر وكذا اذا ابتليت الدجاجة لؤلؤة لغير صاحبها لم يجبر صاحبها على ذبحها لانه لم يكن يفعل حصل منه فيقال لصاحب اللؤلؤة ان شئت فخذ القيمة وان شئت فاصبر حتى تدركها الدجاجة او يذبحها مالكها باختياره و روى عن محمد انه يقال لصاحب اللؤلؤة اعط صاحب الدجاجة قيمة الدجاجة وخذ الدجاجة و في رواية ينظر ايها اكثر قيمة فصاحبه بالخيار كذا في العيون ولو وقع درهم او لؤلؤة في بحيرة وكان لا يخرج الا بكسرهما ان كان ذلك يفعل صاحب البحيرة وكان اكثر قيمة من البحيرة كسرت ولا غرم على صاحب الشيء الواقع فيها وان وقع بفعل صاحب الشيء او بغير فعل احد كسرت ايضا وعلى صاحب الشيء قيمة البحيرة ان شاء والاصبر حتى تنكسر ولو ادخلت بهيمة رأسها في قدر او برمة ولم تخرج الا بكسرهما فهو على مسئلة الفصل ولو غصب خيطا فخط به ثوبا ففليه قيمته ولا يترج ومن ركب دار غيره لاطفاء حريق وقع في البلد فانهدم جدارا منها بركوبه لم يضمن قيمة الجدار لان ضرر الحريق طام على المسلمين فكان لعامة المسلمين دفع ذلك عنهم كما اذا حمل العدو على المسلمين فدفع عنهم رجل ذلك العدو بآلة غيره حتى تلفت الآلة لم يضمن من قيمتها شيئا كذلك هذا (قوله ومن غصب ثوبا فصبغه اصفر او سويقا فلتته بمن فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض و مثل السويق وسلم ذلك للقاصب وان شاء اخذهما وغرم ما زاد الصبغ والتمن فيهما) لان فيه رعاية الحقيقين من الجانبين والحرية لصاحب الثوب لكونه صاحب الاصل لان ماله متبوع ومال القاصب تبع واما اذا غصب ثوبا فقصره فان لصاحبه ان يأخذه بغير شيء لان الفسادة ليست بزيادة عين في الثوب وما استعمل فيه من الصابون وغيره يلف ولم يبق له عين وكذا اذا غسله بالصابون والماء وقيد بقوله فصبغه اذ لو القته الريح في صبغ انسان فانصبغ به فان صاحب الثوب يؤمر بتسليم قيمة الصبغ لانه لا جناحة من صاحب الصبغ او يكون الثوب مشتركا بينهما على قدر حقيقتهما وانما ذكر في الثوب القيمة وفي السويق المثل لان السويق مثل و قال في الاصل يضمن قيمة السويق لانه يتفاوت بالقليل فلم يبق مثليا وهذا اذا كان الصبغ يزيد في الثوب في العادة كالصفر والزعفران اما اذا كان

(فان كانت الارض تنقص بقطع ذلك منها) فلما كان ان يضمن له اى للقاصب (قيمة البناء والفرس مقلوبا فيكون ذلك مع الارض (هـ) اى للمالك لان في ذلك نظر الله ما يدفع الضرر عنها قال في الهداية وقوله قيمته مقلوبا معناه قيمة بناء او شجر يؤمر بقلبه لان حقه فيه اذا لاقى الارض يقوم الارض بدون الشجر والبناء ويقوم وهما بها ولكن لصاحبها ان يأمر بقلبه فيضمن فضل ما بينهما (ومن غصب ثوبا فصبغه اصفر او غيره مما يزيد به قيمة الثوب فلا عبرة للالوان بل لحقيقة الزيادة والنقصان) (او) غصب (سويقا) اى دقيقا (فلتته) اى خلطه (بمن) فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه (اى ضمن القاصب) (قيمة ثوب ابيض) لان الثوب قبي (ومثل السويق) لانه مثل (وسلمهما) اى الثوب والسويق (للقاصب) وان شاء اخذهما (المالك) (وضمن) للقاصب (ما زاد الصبغ والتمن فيهما) لان في ذلك رعاية الجانبين والحرية لصاحب الثوب لكونه صاحب الاصل بخلاف الساجدة يبنى فيها لان النقص له بعد النقص اما الصبغ يلائى هداية

(ومن غصب عينا فقيها) بالجمعة أى اخفاها (فضمنه المالك قيمتها ملكها الناصب) لأن المالك ملك البدل بكماله والبدل قابل للنقل فيملكه الناصب للاجتماع البدل ان في ملك شخص واحد (والقول فى القيمة) اذا اختلفا فيها (قول الناصب) لانكاره الزيادة والقول قول المنكر (مع عينه) كاسم (الا ان يقيم المالك اليئة باكثر من ذلك) لاثباته بالجمعة (فان ظهرت العين) بعد ذلك (وقيمتها اكثرهما) كان (ضمن وقد) ﴿ ٤٤٣ ﴾ كان (ضمنها بقول المالك او بيئته اقامها) المالك (او ينكول الناصب

عن اليين فلا خيار للمالك)
وهى للناصب لانه تم له
المالك بسبب اتصاله برضاء
المالك حيث ادعى هذا
المقدار (وان كان ضمنها
بقول الناصب مع عينه
فالمالك بالخيار ان شاء
امضى الضمان) ولا خيار
لناصب ولو قيمته اقل
لازومه باقراره (وان شاء
اخذ العين ورد العوض)
لانه لم يتم رضاه بهذا
المقدار حيث يدعى الزيادة
واخذه دونها لعدم الحاجة
ولو ظهر العين وقيمتها
مثل ما ضمنه او دونه فى هذا
الفصل الاخير فكذا
الجواب فى ظاهر الرواية
وهو الاصح خلافا لما قل
الكرخى لانه لم يتم رضاه
حيث لم يعط ما يدعيه
والخيار لقوت الرضاء هدايه
(وولد) العين (المنصوبة
ونماؤها) المتصل كالسمن
والحسن والمنفصل كالدر
(وثمره البستان المنصوب)
قبل بدو الثمرة (امانة
فى يد الناصب) لان الناصب

ينقصه فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض وسلمه للناصب وان شاء اخذه
ولا شئ للناصب والصفرة فى الصبغ كالخمر وقيل بقوله فصبغه اجر احتراز عن
السواد فان فيه خلافا لقند ابى حنيفة هو نقصان وعندهما زيادة كالخمر فاذا صبغه اسود
كان صاحبه بالخيار عند ابى حنيفة ان شاء ضمنه قيمة ثوب ابيض وتركه له وان شاء اخذه
اسود ولا شئ للناصب لانه ادخل فيه نقصا وقال ابو يوسف ومحمد هو كالعصفر فیه طيه
ما زاد الصبغ فيه وان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض ومن اصحابنا من قال لا خلاف بينهم فى الحقيقة
الا ان باحنيفة اجاب على ما شاهد فى زمانه فانهم كانوا لا يلبسون السواد وكان نقصان عندهم
وهما اجابا على ما فى زمانهما فانهم كانوا يلبسون السواد وكان زيادة عندهم فعلى هذا هو
اختلاف عصر وزمان وان كان صاحب الثوب هو الذى غصب العصف فصبغ به ثوبه
كان الثوب له وعليه ضمان مثل العصف ان كان يكال فثل كيله وان كان يوزن فثل وزنه
وان كان مما لا يكال ولا يوزن فقيمه يوم اخذه وليس لصاحب العصف ان يجبس الثوب
لان الثوب متبوع وليس بتابع (قوله ومن غصب عينا فقيها فضمنه المالك قيمتها ملكها
الناصب بالقيمة والقول فى القيمة قول الناصب مع عينه) لان المالك يدعى زيادة وهو ينكر
فالقول قول المنكر مع عينه (قوله الا ان يقيم المالك اليئة باكثر من ذلك) لان اليئة
اولى من اليين (قوله فان ظهرت العين وقيمتها اكثر مما ضمن وقد ضمنها بقول المالك او بيئته
اقامها او ينكول الناصب عن اليين فلا خيار للمالك) وهى للناصب لانه ملكها برضى
المالك حيث ادعى هذا المقدار (قوله وان كان ضمنها بقول الناصب مع عينه فالمالك
بالخيار ان شاء امضى الضمان وان شاء اخذ العين ورد العوض) لانه لم يتم رضاه بهذا المقدار
ولو ظهرت العين وقيمتها مثل ما ضمن او دونه فى هذا الفصل الاخير فكذا الجواب فى ظاهر
الرواية يعنى ان المالك بالخيار لانه لم يتم رضاه حيث لم يعط ما يدعيه وهذا هو الاصح
خلافا لما يقوله الكرخى انه لا خيار له (قوله وولد المنصوبة وثمارها وثمر البستان
المنصوب امانة فى يد الناصب ان هلك فلا ضمان عليه الا ان يتعدى فيها او يطلبها مالها
فيمينه اياها) وقال الشافى رحمه الله زوائد النصب مضمونة متصلة كانت او منفصلة
والخلاف راجع الى اصل وهو ان النصب عندنا ازالة اليد المحقة قصدا واشبات اليد
المبطله ضمنا وعند النصب اثبات اليد المبطله قصدا وازالة اليد المحقة ضمنا وفائدة
ذلك فى الزيادة الحادثة فى يد الناصب وهى نوعان متفصلة كالولد والتمر ومتصلة
كالسمن وكلاهما امانة فى يد الناصب عندنا وعند كلاهما مضمون لانه وجد عنده

اثبات اليد على مال الغير على وجه يزبل يد المالك كاسم ويد المالك ما كانت ثابتة على هذه الزيادة حتى يزيلها الناصب
(فان هلك) أى الولد وما عطف عليه (فلا ضمان عليه) أى الناصب (الا ان يتعدى فيها) أى الزيادة بان اتلفها او اكلمها
(او باعها) او (ان) يطلبها (أى الزيادة) مالها فيمينه اياه) لانه بالمنع والتعدى صار غاسبا

أثبت اليد على الولد وعندنا لم يوجد إزالة اليد المحقة ويد المالك أن لم تكن تامة على هذه الزيادة حتى يزيلها الناصب ثم حدوث الولد على وجهين أن حدث في يده بعد النصب فهو أمانة إلا أن يتعدى فيه أو ينعمه منه ولا فرق بين أن ينصبها حاملا أو حائلا في أن الولد أمانة لأن الحمل لا قيمة له والوجه الثاني أن ينصبها والولد معه فانه يضمن الولد لانه قد وقع عليه القبض الموجب للضمان (قوله وما نقصت الجارية بالولادة في ضمان الناصب) صورته إذا جلت عند الناصب أوزنت بعد الناصب أما إذا كان الحمل من الزوج أو المولى فلا ضمان عليه (قوله فان كان قيمة الولد وفاء به جبر النقصان بالولد وسقط ضمانه عن الناصب) وقال زفر لا يجبر بالولد لأن الولد ملكه فلا يصلح جابرا لملكه ولنا أن الولادة فوتت جزأ أو أفادت ما لا فوجب أن يجبر القاتل بالفائدة مكن قطع يد المنصوبة فأخذ الناصب ارشها وفيه وفاء مكن قلع سنها فبقت وأن لم يكن في الولد وفاء فانه يقوم مقام ما بآزائه ويغرم الناصب فضل النقصان وكذا إذا مات الولد فعليه ضمان النقصان لانه لما مات صار كتلف الارش في يده ولتلف الارش في يده كان عليه الاتيان بغيره فكذلك إذا تلف الولد ومن غصب جارية فزنا بها ثم ردها فجلت وماتت في نفسها ضمن قيمتها يوم علقت وهذا اعتدائي حنيفة وعندنا لا ضمان عليه لأن الرد قد صح والهلاك بعده بسبب حدث في يد المالك وهي الولادة فلم يضمن الناصب كما إذا جت في يد الناصب ثم ردها فهلكت أوزنت في يده ثم ردها فجلت فهلكت منه ولا ي حنيفة انه غصبها وما انعقد فيها سبب التلف وردها وفيها ذلك فلم يوجد الرد على الوجه الذي اخذه فلم يصح الرد (قوله ولا يضمن الناصب منافع ما غصبه إلا ينقص باستعماله فيغرم النقصان) صورته إذا غصب عبدا خبزا فامسكه شهرا ولم يستعمل ثم رده الى المالك لا يجب عليه ضمان منافع الشهر عندنا وصورة اتلاف المنافع أن يستعمل العبد أياما ثم يرده على مولاه فعندنا لا يضمن قال الخنبدى ولا اجرة على الناصب في استخدامه عند الغصب ولا في سكنى دار غصبها وفي الكرخی اذا أجر العبد المنصوب فالاجرة للناصب ويتصدق بها لو غصب طعاما فأكله المالك وهو يعرفه أولا يعرفه أو اطعمه إياه الناصب وهو لا يعرفه أو كان ثوبا فألبسه إياه وهو لا يعرفه فقد نبرى منه الناصب لانه قد سلم له بالأكل واللبس فلو ضمن الناصب لسلم له العوض والعوض وهذا لا يصلح وينبئ على قول أبي يوسف ومحمد انه اذا غصب حنطة فطحنها واطعمها المنصوب منه أن لا يبرأ لانه قد ملكها بالطحن فبان انه اطعم ملك نفسه متبرعا بذلك وفي الردوى الكبير من غصب طعاما فاطعمه المالك من غير أن يعلم برى منه عندنا لانه اداء حقيقة فان عين ماله وصل اليه فجعله به لا يبطل قبضه له أي جهله بان ملكه لا يبطل حكما شرعيا الا ترى أن من اشترى عبدا فقال البائع للمشتري اعتق عبدى هذا وأشار الى المبيع فاعتق المشتري ولم يعلم انه عبد، صح اعتاقه ويجعل قبضا ويلزم الثمن لانه اعتق ملكه وجهله بانه ملكه لا ينفع صحة

وهو هنا لازم كما في ابن ملك (بالولادة) فهو (في ضمان الناصب) لانه حصل في ضمانه (فان كان في قيمة الولد وفاء به) أي بالنقصان (جبر النقصان بالولد وسقط ضمانه عن الناصب) لأن سبب الزيادة والنقصان واحد وهو الولادة وأن لم يكن فيه وفاء سقط بحسابه وأومات وبالولد وفاء كفى هو الصحيح اختيار (ولا يضمن الناصب منافع ما غصبه) من ركوب الدابة وسكنى الدار وخدمة العبد لانها حصلت على ملك الناصب لحدوثها في يده والانسان لا يضمن ما حدث في ملكه سواء استوفاه أو عطلها وهذا فيما عدا ثلاثة مواضع فيجب فيها اجر المثل على اختيار المتأخرين وعليه الفتوى وهي أن أن يكون وقفا وليتم أو معدا للاستغلال بأن بناءه أو اشتراه لذلك الا اذا سكن الممد للاستغلال بتأويل ملك كسكنى أحد الشريكين أو عقد كسكنى المرتن (إلا أن ينقص) المنصوب (باستعماله) أي الناصب (فيغرم النقصان) لاستهلاكه بعض اجزاء العبد

ما وجد منه كذا هذا وقال الشافعي لا يبرأ لانه ليس بإداء مأمور به لانه غرور والشرع لم يأمر بالغرور فبطل الاداء نقبا للغرور (قوله واذا استهلك المسلم خمر الذي اوخزيره ضمن قيمتهما) لان الخمر معهم كالخل لنا والخزير في حقهم كالشاة لنا ونحن امرنا ان نتركهم وما يتدينون والسيف موضوع فتعذر الازام الا انه يجب قيمة الخمر وان كان مثليا لان المسلم ممنوع من تملكه وتملكه بخلاف ما اذا اتلفه ذى لدمى فانه يجب مثله لان الذى غير ممنوع من تملكه وتملكه (قوله وان استهلكهما مسلم لم يضمن) وكذا اذا استهلكهما ذى لدمى لاسم لاضمان عليه ايضا ولو غصب مسلم خمر لم يضمن عندنا او خلاها الناصب كان للمغصوب منه ان يستردها فان هلكت عند الناصب بعد ما صارت خلا فلا ضمان عليه لان الغصب لم يوجب عليه الضمان فلا يجب عليه بعد ذلك وان استهلكها الناصب ضمن مثلها خلا لان الاستهلاك سبب آخر وهو يوجب الضمان وان غصب جلد ميتة فدينه بماله قيمة واستهلكه لا يضمنه عند ابي حنيفة لان التقويم انما حصل بفعله وعندهما يضمن الجلد مدبوغا ويعطيه مازاد الدباغ فيه وان هلك لاضمان عليه اجاءا لان الدباغ ليس بالآلاف والنصب المتقدم لا يتعلق به ضمان لان الجلد لا قيمة له واما اذا دينه بمالا قيمة له فهلك بماله الدباغ لاضمان عليه لان الدباغ ليس باستهلاك وان استهلكه ضمن اجاءا لان الجلد صار مالا وهو على ملك صاحبه فاذا اتلفه الناصب ضمنه بالآلاف هذا كله في حالة هلاك الجلد اما حال وجوده فنقول اذا غصب جلد ميتة فدينه بماله لاقية له فلصاحبه ان يأخذه منه بشئ شئ لانه احتمال مالا على حكم ملكه من غير زيادة لانه انما احتمال بالشمس والتراب وان دينه بماله قيمة فلصاحبه ان يأخذه ويغرم مازاد الدباغ فيه لان الجلد صار مالا بمال الناصب وصورة ذلك ان ينظر الى قيمته ذكيا غير مدبوغ والى قيمته مدبوغا فيضمن فضل ما بينهما وللناصب ان يحبس حتى يستوفى حقه وهذا كله اذا اخذ جلد الميتة من منزل صاحبه اما اذا القاها المالك في الطريق فاخذه انسان فدينه فقد قيل لا سيلل له عليه لان القاء الميتة في الطريق اباحة لاخذها فلم يثبت له الرجوع وقيل له ان يرجع ﴿ مسائل ﴾ قال في الهداية ومن غصب الفا واشترى باجارية فباعها بالفين ثم اشترى بالالفين جارية فباعها بثلاثة آلاف فانه يتصدق بجميع الربح وهذا عندهما خلافا لابي يوسف وكذا المودع على هذا ومن كسر لمسلم بربطا او طبل او مزمارا او دقا فهو ضامن وبيع هذه الاشياء جائز وهذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن ولا يجوز بيعها لان هذه الاشياء اعدت للمعصية فبطل تقويمها كالخمر ولا يضمن قيمتها اموال لانها تصلح لما يحل من وجوه الانتفاع وان صلتح لما لا يحل فصارت كالامة المنية ويجب قيمة هذه الاشياء غير سالحة للهو ومن غصب ام ولد او مدبرة فأت في يده ضمن قيمة المدبرة ولم يضمن قيمة ام الولد عند ابي حنيفة وعندهما يضمن قيمتهما جميعا لان ماله المدبرة مقومة بالاتفاق بدليل انها

(واذا استهلك المسلم خمر الذي اوخزيره ضمن قيمتهما) لانهما مال في حقه اذا الخمر عند اهل الذمة كالخل عندنا والخزير عندهم كالشاة عندنا ونحن امرنا بتركهم وما يتدينون ولهذا اقروا على بيعها الا انه يجب قيمة الخمر وان كان من ذوات الامثال لان المسلم ممنوع من تملكه (وان استهلكهما) اى الخمر والخزير وهما (مسلم) بان اسم وهما في يد (لم يضمن) المستهلك سواء كان مسلما او ذميا لانهما ليسا بمال في حقه وهو مأمور بالآلافهما وممنوع عن تملكهما وتجب في كسر المعارف قيمتها لتغير لهو كما في المختار

نسى لغرماء وهورثة و أم الولد في معناها لان الثابت لها حق الحرية كالدبرة
ولابى حنيفة ان المولى لا يملك منها الا المنافع لا غير بدلالة انها لا تسمى بعد
موتها بحال و انها حرة من جميع المال والمنافع اذا تلفت لا قيمة لها ولو
غصب صبيا لمرض فمات في يده فمضد ابى حنيفة لاضمان عليه و ان لم يمرض
ولم يمت و لم يكن مقره سبع فقتله او نهشته حية فمات فعلى القاصب الدية
و ان قتله رجل في القاصب خطأ فان للاولياء ان يقيموا ايها شأوا بالدية فان
اتبعوا القاصب رجع على القاتل و ان اتبعوا القاتل لم يرجع على القاصب وكل
هذا الضمان على العاقلة و ان قتله عبدا كان اولياؤه بالخيار ان شأوا قتلوا
القاتل و يرى القاصب و ان شأوا اتبعوا القاصب بالدية على عاقلة القاصب
في مال القاتل ولو ان الصبي هو الذى قتل رجلا في يد القاصب فردة على
ايه فضمن عاقلة الصبي الدية لم يكن لهم ان يرجعوا على القاصب بشئ لان الصبي
لا يضمن باليد فلا يضمن جنايته و انما يضمن القاصب الجناية عليه ولو قتل
الصبي نفسه او طرح نفسه من دابة لاضمان على القاصب لانه هو الجاني على
نفسه قال ابو يوسف فان اصابته صاعقة ضمن القاصب و ان قنع رجل باب قصص
فطار منه طائر لم يضمن الا اذا نقره وكذا اذا قنع باب دار فهرب منه العبد او حل
قيد العبد فهرب لا يضمن الا ان يكون العبد مجنونا ومن محمد في دابة مربوطة في مريض
فقصها رجل او كانت في بيت ففزع الباب فذهبت الدابة قال هو ضامن فان حل رباطها
رجل وقنع الباب آخر فالضمان على فاتح الباب وقال في العبد اذا حل قيده او قنع
الباب عليه فهرب لا يضمن لان له اختيارا في نفسه الا ان يكون مجنونا وقال ابو
حنيفة لاضمان في جميع ذلك وقال الشافعي ان طار الطائر من فوره ضمن وان طار
بعد مهلة لا يضمن وان حل رباط الرزق فان كان السمن الذى فيه ذائبا ضمن وان
كان جامدا فذاب بالشمس لم يضمن لانه سال بفعل الشمس لا بفعله قال في الواقعات اذا
استهلك الرجل ثوبا فجاء اليه بقيته فقال لا آخذها ولا اجعلك في حل يرفع الامر
الى الحاكم حتى يجبره على القبول لان في ذلك حق المستهلك وهو براءة ذمته و ان لم
يرضه الى الحاكم ولكن وضعه في حجر صاحبه يرى و ان وضعه بين يديه لا يبرأ
بخلاف الودعة فانه يبرأ اذا وضعها بين يدي صاحبها وكذلك عين المقصوب يبرأ
بوضعه بين يديه والفرق ان الواجب في قبض الدين حقيقة القبض ليتحقق المعاوضة
وفي الودعة والنصب يتحقق الرد بالتخلية لعدم المعاوضة • طلبة العلم اذا كانوا في مجلس
ومعهم محابر فكتب واحد منهم من بحرة غيره بغير اذنه لا بأس به لانه مأذون فيه
دلالة الا اذا علم انه لا يرضى ﴿ مسألة ﴾ روى على بن الجهم قال سمعت على بن حاصم
قال سألت اباحنيفة عن درهم لرجل ودرهمين لآخر اختلطوا فضاع درهمان وبقى
درهم من الثلاثة لا يعرف من ايها هو فقال الدرهم الباقي بينهما اثلاثا فليقتل ابن شربة
فسأله عنها أسألت عنها احدا قلت نعم سألت اباحنيفة فقال انه قال لك الدرهم

مناسبتها للنصب أنها تنقلب
اليه عند المخالفة والتعدي
وهي لغة الترك وشرعا
تسليط الغير على حفظ ماله
وهي اسم ايضا لما يحفظه
المودع كاعبر بذلك المصنف
بقوله (الوديسة) فيلة
بمعنى مقولة بناء النقل الى
الاسمية كما في نهاية ابن
الاسير (امانة في المودع)
بالفتح (اذا هلك) من
غير قصد (لم يضمنها) لان
بالناس حاجة الى الاستيداع
فلو ضمناء يتمتع الناس
من قبول الودائع فتعطل
مصلحتهم هدايه (وللمودع
ان يحفظها) اي الوديسة
(بنفسه ومن في عياله)
لان الظاهر انه يلتزم حفظ
مال غيره على الوجه الذي
يحفظ به مال نفسه ولانه
لا يجرد بدا من الدفع الى
عياله لانه لا يمكنه ملازمة
بيته ولا استحباب الوديسة
في خروجه والذي في عياله
هو الذي يسكن معه وتجري
عليه نفقته من امرائه
وولده واجيره وعبد وفي
الفتاوى هو من يساكنه
سواء كان في نفقته او لا
جوهره (فان حفظها
بغيرهم) اي غير من في
عياله (او اودعها) غيرهم
(ضمن) لان المالك رضى

الباقى بينهما اثلاثا قلت نعم قل اخطأ ابو حنيفة لانا نقول درهم من الدرهمين
الضامين لصاحب الدرهمين بلا شك والدرهم الثاني من الضامتين يحتمل انه الثاني
من الدرهمين ويحتمل انه الدرهم الواحد فالدرهم الباقي بينهما نصفان فاستحسن
جوابه جدا وعدت الى ابي حنيفة وقلت له خولفت في المسئلة فقال القيك ابن شبرمة
وقال لك كذا وكذا وذكر جوابه بينه قلت نعم قال ان الثلاثة لما اختلطت صارت
شركة بينهما بحيث لا يتميز فلصاحب الدرهمين ثلثا كل درهم ولصاحب الدرهم
ثلث كل درهم فالى درهم ذهب ذهب بحصته فالدرهم الباقي بينهما اثلاثا والله سبحانه
وتعالى اعلم

كتاب الوديسة

هي مشتقة من الودع وهو الترك قال الشاعر «سل اميرى ما الذى غيره عن وصالى
اليوم حق ودعه اى تركه» وفي الشرع عبارة عن ترك الاعيان مع من هو اهل للتصرف
في الحفظ مع بقائها على حكم ملك المالك والفرق بين الوديسة والامانة ان الوديسة هي
الاستحفاظ قصدا والامانة هي الشيء الذى وقع في يده من غير قصد بان اقلت الربح
ثوبا في جره والحكم في الوديسة انه يبرأ من الضمان اذا عاد الى الوفاق وفي الامانة
لا يبرأ الا بالاداء الى صاحبها (قوله رحمه الله الوديسة امانة في يد المودع فاذا هلك
لم يضمنها) لان بالناس حاجة اليها فلو كانت مضمونة امتنع الناس من قبولها فتعطل
مصلحتهم (قوله وللمودع ان يحفظها بنفسه وعن في عياله) لانه لا يمكن من الحفظ
الا به ولانه لا يجرد بدا من دفعها اليهم لانه لا يمكنه ملازمة بيته ولا استحباب الوديسة
في خروجه والذي في عياله هو الذى يسكن معه وتجري عليه نفقته من امرائه
وولده واجيره وعبد وفي الفتاوى هو من يساكنه سواء كان في نفقته لولا ويشترط
في الاجير ان يكون اجيرا مشاهدة وطعامه وكسوته على المستاجر فاما اذا كان اجيرا
مياومة ويعطيه نفقته دراهم فليس هو في عياله فيضمن بالدفع اليه اذا هلك في يده
وان دفعها الى شريكه شركة عنان او مقاضاة او الى عبده مأذون فضاقت لم يضمن
لان هؤلاء يحفظون امواله فيدهم كيد (قوله فان حفظها بغيرهم او اودعها
ضمن) لانه رضى بيده لا بيد غيره والايدى يختلف في الامانة ولان الشيء لا يضمن مثله
كالوكيل لا يوكل غيره والوضع في حرز غيره ابداع الا اذا استأجر الخرز فيكون حافظا
بحرز نفسه وقوله «حفظها بغيرهم» يعنى باجرة وقوله «او اودعها» يعنى بغير اجرة
فان او دعها فضاقت في يد الثاني في الضمان على الاول وليس لصاحبها ان يضمن الثاني
عند ابي حنيفة وعندهما هو بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني فان ضمن الاول
لا يرجع على الثاني لانه ملكه بالضمان وظهر انه اودع ملك نفسه وان ضمن الثاني رجع
على الاول لانه عامل له فيرجع عليه بما لحقه من المهدة لهما ان المالك لم يرض بامانة

بيده لا بيد غيره والايدى تختلف في الامانة ولان الشيء لا يضمن مثله كالوكيل لا يوكل غيره

غيره فيكون متعديا بالتسليم والثاني متعديا بالقبض فتغير بينهما ولا يـ حنيفة ان قبض
 الثاني قبض للاول واذا تعلق الضمان على الاول بهذا القبض لم يجب به ضمان على الثاني
 لان قبض الواحد لا يوجب الضمان على اثنين وان استهلكها الثاني ضمن اجماعا ويكون
 صاحبها بالخيار ان شاء ضمن الاول او الثاني فان ضمن الاول رجع على الثاني وان ضمن
 الثاني لا يرجع على الاول واجمعا ان مودع الناصب يضمن اذا هلكت الوديعة في يده
 لان هناك قبضان مضمونان والمقصوب منه بالخيار ان شاء ضمن الناصب ولا يرجع
 على المودع وان شاء ضمن المودع ويرجع على الناصب وكذا اذا غصب من الناصب غاصب
 آخر فهلك عند الثاني فالمالك بالخيار ان شاء ضمن الاول وهو يرجع على الثاني وان شاء
 ضمن الثاني وهو لا يرجع على الاول وانما يستقر حاصل الضمان على الثاني وكذا اذا
 وهب المودع الوديعة او اعارها فهلك عند الثاني لان هناك قبضان لان الموهوب له
 والمتمير يقبضان لانفسهما فهو مخالف للقبض الاول فيكون المالك بالخيار في تضمين
 ايها شاء ومن اودع صيدا وديعة فهلك في يده لا ضمان عليه بالاجماع فان استهلكها
 ان كان مأذونا له في التجارة ضمنها اجماعا وان كان محجورا عليه ان قبضها باذن وليه
 ضمن ايضا اجماعا وان قبضها بنير اذن وليه لا ضمان عليه عندهما لا في الحال ولا بعد
 الادراك وقال ابو يوسف يضمن في الحال وان او دعه عبدا فقتله ضمن اجماعا
 والفرق ان الصبي من عادته تضيع الاموال فاذا سلم اليه مع علم بهذه العادة
 مكانه رضى باتلافه فلم يكن له تضمينه وليس كذلك القتل لانه ليس من عادة
 الصبيان فيضمونه ويكون قيمته على عاقلته وان جنى عليه فيما دون النفس كان
 ارشه في مال العبي وان او دعه عند عبد وديعة فهلك عنده لا ضمان عليه
 وان استهلكها ان كان مأذونا او محجورا قبضها باذن مولاه ضمنها اجماعا وتكون دينها
 عليه الى بعد التقى وان كان محجورا او قبضها بنير اذن مولاه لم يضمنها في الحال
 ويضمنها بعد التقى اذا كان بالغ عاقلا عندهما وقال ابو يوسف يضمنها في الحال وبيع
 فيها (قوله الا ان يقع في داره حريق فيسلها الى جاره او يكون في سفينة فخاف
 الفرق فينقلها الى سفينة اخرى لم يضمن) لان ذلك يعين طريقا للحفظ في هذه الحالة
 ويرتضيه المالك ولا يصدق على ذلك الابينة لانه يدعى ضرورة مسقط للضمان فصار
 كما اذا ادعى الاذن في الابداع قال الحلواني اذا وقع في داره حريق فان امكنه ان يدفعها
 الى بعض عياله فدفعها الى اجنبي ضمن وشرط الامام خواهر زاده في الحريق الغالب
 ان يحيط بالوديعة فان لم يكن بهذه الصفة ضمن كذا في المستصفي (قوله فان خلطها
 المودع بـاله حتى صار لا يتميز ضمنها) لانه استهلاك ثم لاسيبل للودع عليها عند
 ابي حنيفة وعنهما اذا خلطها بجنسها شركة ان شاء مثل ان يخلط الدراهم البيض بالبيض
 او السود بالسود او الخطة بالخطة او الثمير بالثمير لهما انه لا يمكنه الوصول الى غير حقه
 صورة وامكنه معنى بالقسمة فكان استهلاك من وجه دون وجه قيل الى ايها شاء

فيسلمها الى جاره او يكون)
 المودع: (في سفينة)
 وهاجت الريح و صار
 بحيث (يخاف الفرق
 فيلقها الى سفينة اخرى)
 لانه تعين طريقا للحفظ
 في هذه الحالة غير تضييع المالك
 ولا يصدق على ذلك
 الابينة لانه يدعى ضرورة
 مسقط للضمان بعد تحقق
 السبب فصار كما لو ادعى
 الاذن في الابداع هدايه
 قال في المنتقى هذا اذا لم
 يكن الحريق عاما مشهورا
 عند الناس حتى لو كان
 مشهورا لا يحتاج الى الابينة
 اهـ (وان خلطها المودع
 بـاله حتى) سارت بحيث
 (لا يتميز ضمنها) ولا سبيل
 للمودع عليها عند ابي حنيفة
 لاستهلاكها من كل وجه
 لتذر الوصول الى عين
 حقه وقالا اذا خلطها
 بجنسها شركة ان شاء لانه
 وان لم يمكنه الوصول
 الى عين حقه صورة يمكنه
 معنى بالقسمة فكان استهلاكها
 من وجه دون وجه
 فيميل الى ايها شاء هدايه
 قال في التجميع واختار قول
 الامام المحبوبي والنسفي
 وابو الفضل الموصلي وصدر
 الشريعة

(فان طلبها صاحبها) نفسه او وكيله (فحبسها عنه وهو يقدر على تسليمها) ثم هلكت (ضمنها) لتعديه بالمنع فيصير غاصبا قد يكونه قادرا على تسليمها لانه او حبسها عجزا او خوفا على نفسه او ماله لم يضمن وفي القهستاني عن المحيط لوطيلها فقال لم اقدر ان احضرها تلك الساعة ﴿ ٤٤٩ ﴾ فتركها فهلكت لم يضمن لانه بالترك صار مودعا ابتداء ولوطيلها فقال

اطلبها غدا فلما كان القدر قال هلكت لم يضمن ولو قال له في السر من اخبرك بعلامة كذا فادفعها اليه ثم جاء رجل بتلك العلامة ولم يدفعها اليه حتى هلكت لم يضمن اهـ (وان اخلطت الوديعة بماله من غير فعله) كان انشئ الظرفان وانصب احدهما على الآخر (فهو) اي المودع (شريك لصاحبها) اتفاقا لاختلاطهما من غير جناية (وان اتفق المودع ببعضها) اي الوديعة (ثم رد مثله) اي مثل ما اتفق (فخلطه) اي المردود (بالباقي) ثم هلكت (ضمن الجميع) اي جميع الوديعة من الذي كان بقي منها والذي رده اليها عوضا عما اتفق خلطه الوديعة بماله فيكون استهلاكه على الوجه الذي تقدم (واذا تمدي المودع في الوديعة بان كانت دابة فركبها او ثوبا فلبسه فاستخدمه او اودعها عند غيره) ممن ليس في عياله (ثم ازال التمدي وردها الى يده زال الضمان)

وله انه استهلاك من كل وجه لانه يتعدى الوصول الى غير حقه ولو ابراء الخاطئ لاسبيل له على المخلوط عند ابي حنيفة لانه لاحق له الا في الدين وقد سقط وعندهما بالابراء سقط خيرة الضمان فتعين الشركة في المخلوط وخطا الحل بالزيت وكل مائع بغير جنسه يوجب انقطاع حق المالك الى الضمان بالايجاع وكذا خطا الخنطة بالشعير في الصحيح لان احدهما لا يخلو من جات الاخر فيعذر التميز والقسمة ولو اخلط المائع بجنسه ينقطع حق المالك الى الضمان عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يحمل الاقل نيبالا اكثر وعند محمد شركة بكل حال وقد قالوا لا يسع الخاطئ اكلاه حتى يؤدي مثله الى صاحبه اما عند ابي حنيفة فلانه ملكه من وجه مخطوط واما عندهما فلان العين باقية على ملك صاحبها (قوله فان طلبها صاحبها فحبسها عنه وهو يقدر على تسليمها ضمن) لانه اذا طلبها فقد عزله عن الحفظ فاذا استهلكها بعد ذلك كان غاصبا ماله فيضمن لكونه متديا بالمنع واما اذا لم يقدر على تسليمها بان يكون في موضع فادامى بعيد لا يقدر في الحال على ردها لا يضمن لانه غير قادر على الرد (قوله وان اخلطت بماله من غير فعله فهو شريك لصاحبها) كما اذا انشئ الكيسان فاخطط لعدم الصنع فيشتر كان فيه وهذا بالاتفاق (قوله فان اتفق المودع بعضها ثم رد مثله فخلطه بالباقي ضمن الجميع) لانه جعل متلفاها باتفاق بعضها وخطا باقيها بمثله لان المثل الذي دفعه هو ماله والخلط بمعنى الاستهلاك وان اخذ بعضها لتفقه ثم بدله فرده ووضع في موضعه فضاء لم يضمن لان النية من غير فعل لا يوجب الضمان وقوله « فخلطه بالباقي » اعاد ذكر الخلط احترازا عما اذا هلك الباقي قبل الخلط فانه يهلك امانة اما اذا خلطه بالباقي صار متديا كذا في النابيع (قوله واذا تمدي المودع في الوديعة بان كانت دابة فركبها او ثوبا فلبسه او عبدا فاستخدمه او اودعها عند غيره ثم ازال التمدي وردها الى يده زال الضمان) وقال الشافعي لا يبرأ لان عقد الوديعة ارتفع حين صار ضمانا فلا يبرأ الا بالرد على المالك ولنا ان امره بالحفظ عام في سائر الاوقات والامر لا يبطل بالتمدي بدلالة ان من وكل رجلا ببيع عبده فشججه الوكيل شجرة او ضربه ضربة ثم باعه صح بيعه بالامر المتقدم وهذا اذا كان الزكوب والاستخدام واللبس لم ينقصها اما اذا نقصها ضمنها واما المستير اذا تمدي لا يبرأ من الضمان الا بالرد على المالك (قوله وان طلبها صاحبها فجحدها ايها ضمنها) لانه لما طالبه بالرد فقد عزله عن الحفظ فمتد ذلك هو بالامساك فاصب مانع فيضمن وفيه اشارة الى انه لو جحدها عند غير المالك لم يضمن وان جحدها بمحضرة المودع او بمحضرة وكيله ضمنها وان جحدها عند غيرهما لم يضمن عند ابي يوسف وقال زفر يضمن قال في النابيع ويقول ابي يوسف نأخذ لان الانسان قد يخفي وديته

ووال سبه وهو التمدي وبقاء الامر (٥٧) (ل) (جوهرية) بالحفظ فكانت يده كيد المالك حكما لانه عامل له بالحفظ فيا زالة التمدي ارتدت الى يد صاحبها حكما (فان طلبها صاحبها فجحدها ايها) فهلكت (ضمنها) لانه لما طالبه بالرد فقد عزله عن

الحفظ فيبقى بعده بالامساك فاصبا فيضمن (فان ماد) بعد جموده (الى الاعتراف) بها (لم يبرأ من الضمان) لارتجاع المقدلان المطالية بالرد رفع من جهة المالك والجمود فسمع من جهة المودع فتم رفع القدر منهما واذا ارتفع لا يعود الا بالتجديد فلم يوجد الرد الى نائبه بخلاف المخالفة ثم المودع الى الوفاق لبقاء الامر فكان الرد الى نائبه كما في الهداية (والمودع ان يسافر بالوديعة وان كان لها حمل) اى مثل (ومؤنة) اى اجرة عند ابي حنيفة (٤٥٠) لاطلاق الامر وقالا ليس له ذلك اذا كان

له حمل ومؤنة لان المالك تلزمه مؤنة الرد في ذلك فالظاهر انه لا يرضى به فيتقيد و ظاهر الهداية ترجيح قولهما بتأخير دليلهما (وان اودع رجلان عند رجل) وديعة من ذوات الامثال (ثم حضر احدهما) دون صاحبه (فطلب نصيبه منها لم يدفع اليه) اى الى الحاضر (شئ) منها (حتى يحضر) صاحبه (الآخر عند ابي حنيفة) لانه بطالبه يفرز وحقه في مشاع ولا يفرز الا بالقسمة وليس للمودع ولا نبتها (وقالا يدفع اليه نصيبه) لانه بطالبه يدفع نصيبه الذى سله اليه قال في الصحيح واستند قول الامام المحبوبي والنسفي وابوالفضل الموصل وسدر الشريعة اه قيدا بذوات الامثال لانها لو كانت من التحيات لا يدفع اليه انما على الصحيح كما في الهداية والفيض (وان اودع رجل عند رجلين

بجموده في هذا الموضع من باب الحفظ لان فيه قطع طمع الطامعين (قوله فان ماد الى الاعتراف لم يبرأ من الضمان) لانه لما جردها حكمه فيما بالملك لثبوت يده عليها لان كل من في يده شئ فالظاهر انه اذا اعترف به لثبوت يده حلاكه لزمه ضمانه وان طلب الوديعة صاحبها فقال المودع قت فنيبتها فضاعت ضمن وان قال سقطت منى لا يضمن وان قال اسقطتها ضمن (قوله والمودع ان يسافر بالوديعة وان كان لها حمل ومؤنة عند ابي حنيفة) هذا اذا كان الطريق آمنا اما اذا كان مخوفا يضمن اجماعا وكذا اذا كان الطريق آمنا ونهاه صاحبها عن السفر بها فاسافر بها يضمن لان التقيد مفيد لان الحفظ في المصر ابلغ الا ان يضطر الى ذلك بان قصد السلطان اخذها وقال ابو يوسف ومحمد اذا كان لها حمل ومؤنة لم يسافر بها فان سافر بها ضمن لانه يلزم المالك اجرة النقل من بلد الى بلد والظاهر انه لا يرضى بذلك ولا يى حنيفة اطلاق الامر والمفازة محل الحفظ اذا كان الطريق آمنا ولهذا يملك الاب والوصى في مال الصبي ولان الانسان لا يلزم الوديعة ليؤكد اشغاله والسفر من اشغاله فلا تمتعه الوديعة من ذلك قال صاحب المنظومة

لا يضمن المودع بالمسافرة * عند انعدام النهى في المخاطرة
ويحملان هذه مضمونه * في حكاك ما لحمله مؤنة

قيد بانعدام النهى والمخاطرة لانه اذا نهاء فخرج بها يضمن اجماعا وكذا اذا كان الطريق مخوفا واما اذا لم يكن لها حمل ولا مؤنة لا يضمن بالمسافرة اجماعا والذى له حمل ومؤنة هو ما كان يحتاج في حمله الى ظهر او اجرة جمال (قوله واذا اودع رجلان عند رجل وديعة ثم حضر احدهما بطب نصيبه منها لم يدفع اليه شئ) منها حتى يحضر الآخر عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يدفع اليه نصيبه (والمخلاف في الكيل والوزن لهما انه طالبه بدفع نصيبه فيؤمر بالدفع اليه كما في الدين المشترك ولانه يطالبه بتسليم ماسلم اليه وهو النصف ولا يى حنيفة انه بطالبه بدفع نصيب الغائب لانه بطالبه بالفرز وحقه في المشاع والفرز المعين يشغل عمل الحقيين ولا يجوز حقه الا بالقسمة وليس للمودع ولا ية القسمة بخلاف الدين المشترك لانه بطالبه بتسليم حقه اليه لان الدين قضى بامثاله (قوله وان اودع رجل عند رجلين شيئا مما يقسم لم يجوز ان يدفعه احدهما الى الآخر ولكنهما يقتسمانه ويحفظ كل واحد منهما نصفه وان كان مما لا يقسم جاز ان يحفظه احدهما باذن صاحبه) وهذا قول ابي حنيفة

شيئا مما يقسم) مثلبا كان او قويا (لم يجوز ان يدفعه احدهما الى الآخر) لان المالك لم يرض (وندهما) يحفظ احدهما لكه (ولكنهما يقتسمانه فيحفظ كل واحد منهما نصفه) لانه لما اودعهما مع حله انهما لا يقدران على ترك اعمالهما واجتماعهما ايدا في مكان واحد الحفظ كان راضيا بقسنتهما وحفظ كل واحد لنصف دلالة والنسب دلالة كالتسليم بالنسب (وان سكتان مما لا يقسم جاز ان يحفظ احدهما باذن الآخر) لان المالك

رضى يد كل منها على كله لعله الهما ﴿ ٤٥١ ﴾ لا يجتمعا عليه ابدا (واذا قال صاحب الودعة للودع لانسلمها الى
وعندهما لاحدهما ان يحفظ باذن الآخر في الوجهين جميعا لانه رضى بامانتها فكان
لكل واحد منهما ان يسلم الى الآخر كما في مالا يقسم ولا في حنيقة انه رضى بحفظهما
ولم يرض بحفظ احدهما فوق التسليم الى الآخر بغير رضى المالك فيضمن الدافع
ولا يضمن القابض لان موضع المودع عنده لا يضمن (قوله) واذا قال صاحب الودعة
لا تسلمها الى زوجتك فسلمها اليها لم يضمن (لانه لا بد من التسليم اليها فنه لا يؤثر كما اذا
قال لا تحفظها بنفسك ولا في صندوقك وهذا اذا لم يكن له امرأة سوى التي نهاء عن الدفع
اليها والودعة عما تحفظ على ادى النساء كذا في المستمعي (قوله) وان قاله احفظها
في هذا البيت لحفظها في بيت آخر من تلك الدار لم يضمن (لان البيتين في دار واحدة
لا يتفاوتان في الجواز وهذا اذا لم يكن البيت الذي حفظها فيه انقص حرزا من البيت
الذي امر بالحفظ فيه اما اذا كان البيت الثاني احرز ضمن كذا في النسياع (قوله)
وان حفظها في دار اخرى ضمن (لان حكم الدارين مختلف في الحرز والحفظ واما اذا
تساوى في الحرز او كانت الثانية احرز لا يضمن ﴿ مسائل ﴾ المودع اذا وضع الودعة
في الدار فخرج والباب مفتوح فجاء سارق فاخذها ان لم يكن في الدار احد ضمن لان
هذا تضييع الدابة الودعة اذا اصابها مرض او جرح فامر المودع ان يسألها
فطبت فصاحبها بالخيار ان شاء ضمن المودع او المصالح فان ضمن المودع لا يرجع على
احد وان ضمن المصالح ان علم انها ليست له لا يرجع عليه وان لم يعلم انها لغيره او ظنها لرجع
عليه المودع اذا خاف على الودعة الفساد ان كان في بلد قاض دفع امرها اليه واستأذنه
في بيعها وان لم يكن في البلد قاض باعها وضمن ثمنها لصاحبها وعلى هذا المقتضى رجل
غاب عن منزله وترك امرأته فيه وفيه ودية فلما رجع لم يجد الودعة ان كانت امرأته
امينة لم يضمن وان كانت غير امينة ضمن قال في الواقعات سوق قام من حانوته الى
الصلاة وفيه ودائع للناس فضاعت لاضمان عليه لانه غير مضيع لما في حانوته لان
جيرانه يحفظونه رجل دفع الى آخر شيئا لينثره في حرس ان كان دراهم ليس له
ان يحبس منها شيئا لنفسه ولاه ان يدفعه الى غيره لينثره ولونثر بنفسه ليس له ان يلتقط
منه وان كان سكرانه ان يدفعه الى غيره لينثره وله ان يلتقط منه وليس له ان يحبس منه
شيئا لنفسه كذا في الواقعات رجل اودع رجلا زنبلا فيه آلات البهارين ثم جاء
بسترده وادعى ان فيه قدوما فذهبت منه وقال المودع قبضت منك الزنبيل ولا ادري
ما فيه لاضمان عليه وعلى يجب عليه اليقين قالوا لا يجب عليه لانه لم يدع عليه صنما
وكذا اذا اودع دراهم في كيس ولم يزنها على المودع ثم ادعى انها كانت اكثر من ذلك
فلا يمين عليه الا ان يدعى عليه الفعل وهو التضييع او الخيانة المودع اذا قال ذهبت
الودعة من منزلي ولم يذهب من مالي شيئا يقبل قوله مع يمينه خلافا لما لا يمين
غريب مات في دار رجل وليس له وارث معروف وخلف شيئا يسيرا يساوى خسة
دراهم ونحوها وصاحب الدار فقير فله ان يأخذها لنفسه لانه في معنى القطة والله
سبحانه ونعالى اعلم

الودعة للودع لانسلمها الى
زوجتك فسلمها (المودع
اليها) اى الى زوجته
وهلكت (لم يضمن) لانه
لا يجد بدا من ذلك فانه اذا
خرج كان البيت وما فيه مسلما
اليها فلا يمكنه اقامة العمل مع
مراعاة هذا الشرط وان كان
مفيدا لكن في شرح الاسبيحاني
وهذا اذا كان لا يجد بدا
من ذلك لان الشرط وان
كان مفيدا لكن العمل به
غير ممكن اما اذا كان يجد بدا
منه يلزمه مراعاة الشرط بقدر
الامكان تتمكنه من حفظها
على الوجه المأمور به فاذا
خالف ضمن ادهم لمخصا (وان
قاله احفظها في هذا البيت)
لبيت معين من الدار
(لحفظها في بيت آخر من)
تلك (الدار) وهلكت (لم
يضمن) لان الشرط غير
مفيد فان البيتين في دار
واحدة لا يتفاوتان في
الحرز (وان حفظها في)
بيت من (دار اخرى ضمن)
لان الدارين يتفاوتان في
الحرز فكان مفيدا فيصح
التفيد ولو كان التفاوت بين
البيتين ظاهرا بان كانت
الدار التي فيها البيتان عظيمة
ولبيت الذي نهاء عن
الحفظ فيه هورة ظاهرة
صح الشرط واداه

﴿ كتاب العارية ﴾

هي مشقة من العرية وهي العطية وقيل منسوبة الى العار لان طلبها عار وشار فضل هذا يقال العارية بالتشديد لان ياء النسب مشددة . والعار لغة في العارية قال الحريري حتى ان يرق هذه عاره . و يبقى لا بطوف به عاره

اي لا تدور . وفي الشرع عبارة من تملك المنافع بغير عوض وسميت عارية لتعريضها من العوض ومن شرطها ان تكون العين قابلة للاقتناع بها مع بقاء عينها حتى لا تكون عارية الدراهم والدنانير والفلوس الاقراضا والعارية غير لازمة حتى ان للمير ان يرجع فيها متى شاء . وتطل بموت احدهما (قوله رحمه الله العارية بائنة) اي مفيدة للثمن المنفعة لانها نوع احسان وفضل خير (قوله وهي تملك المنافع بغير عوض) وهذا قول ابي بكر الرازي وامة اصحابنا وقال الكرخي هي اباحة المنافع بملك الغير والاول اصح ووجهه ان المستعير يملك ان يعير ولو كانت اباحة لم يجز ان يعيرها كمن ابيع له طعام لم يجزه ان يبيعه لغيره قوله الكرخي انها لو كانت تملكها لجاز ان يوجرها كما قلنا في الاجارة لما كانت تملكها للنافع جاز للمستأجر ان يوجرها قلنا امتناع اجارة العارية ليس لانه لا يملك المنفعة لكن المعنى ان المير ملكه المنافع على وجه لا يقطع حقه عنها متى شاء فلو جاز له ان يوجد لتعلق بالاجارة الانقضاء قطع حق المستعير منها فلهذا المعنى لم يجز اجارتها (قوله ونصح بقوله امرتك واطمنتك هذه الارض ومضت هذا الثوب وحلتك على هذه الدابة اذا لم يرد به الهبة واخذتكم هذا العبد ودارى لك سكنى ودارى لك عمرى سكنى) اما قوله امرتك . فهو صريح العارية واطمنتك هذا الارض عارية ايضا لانها لا تقطع فلو انه اراد المنفعة ولهذا لو قال اطمنتك هذا الطعام كان اباحة لعين . وقوله مضت هذا الثوب . عبارة عن العارية قال عليه السلام . الهبة مردودة . ولو كانت تنقض ملك العين لم تجبردها . الهبة بكسر الميم العطية يقال منه يمنه يمنه ويمنه بكسر النون وقصها اذا عطاه شيئا كذا في الصحاح . وقوله عمرى . بيان للنفعة توقيتها بمره لانه جعل له سكنها مدة عمره . وقوله اذا لم يرد به الهبة . راجع الى مضت وحلتك فاذا كان كذلك ينبغي ان يقول بهما الا انه اراد كل واحد منهما كما في قوله تعالى ﴿ هنوان بين ذلك ﴾ ولم يقل بين ذلك . وقوله واخذتكم هذا العبد . صريح في تملك المنفعة لانه ذن له في استخدامه . وقوله ودارى لك سكنى . اي سكنها لك (قوله والمير ان يرجع في العارية متى شاء) لانها تملك للمنافع وهي تحدث حالا غالا فبالم يوجد منها لم يتصل به قبض فليست ان يرجع فيه (قوله والعارية امانة ان هلكت من غير تعد لم يضمن) قال عليه السلام . ليس على المستعير غير الخلل ضمان . فان شرط فيها الضمان كانت مضونة بالشرط لقوله عليه السلام لصفوان بن امية احين استأرنته ادرا ما قاله صفوان أقصبا تأخذها يا محمد فقال . بل عارية

(جائزة) لانها نوع احسان وقد استأر النبي صلى الله عليه وسلم درما من صفوان هديه (وهي) لغة اعارة الشيء كافي القاموس وشرعا (تملك المنافع بغير عوض) افاد بالتمليك لزوم الايجاب والقبول ولو فعلا (ونصح بقوله امرتك) لانه صريح فيها (واطمنتك هذه الارض) اي غاتها لان الارض لا تعظم فينصرف الى ما يؤخذ منها على سبيل المجاز من اطلاق اسم المحل على الحال (ومضت) اي اضميتك (هذا الثوب) او هذا العبد (وحلتك على هذا الدابة اذا لم يرد به) اي بقوله اضميتك وحلتك (الهبة) لان اللفظ صالح للتمليك والعين والمنفعة والمنفعة ادنى فيحملها عند عدم النية (واخذتكم هذا العبد) لانه اذن له في الاستخدام (ودارى لك سكنى) لان معناه سكنها لك (ودارى لك عمرى سكنى) لان اللام وان كان للتمليك لكن لما رده بالتميز بلفظ السكنى المحكم في ارادة المنفعة انصرف عنه افادة الملك (والمير ان يرجع في العارية متى شاء) لانها عقد تبرع (والعارية) اي حكمها انها امانة (في يد المستعير) ان هلكت من غير تعد لم يضمن

ولو بشرط الضمان قهنتاني (وليس للمستعير ان يؤجر ما استعاره) ولان برهنه لان الشيء لا يتضمن ما فوقه (وله ان يبيعه
ان كان محالاً لا يختلف باختلاف المستعمل) لانه ملك المنافع ومن ملك شيئاً جازلاً ان يملكه على حسب ما ملك ولذا اشترط ان لا يختلف
باختلاف المستعمل فلو كان يختلف ٤٥٣ باختلاف المستعمل لا يجوز له ذلك لانه رضى باستعماله لا باستعمال غيره قال

في الهداية وهذا اذا كانت
الاعارة مطلقة وهى على اربعة
اوجه احدها ان تكون
مطلقة في الوقت والانتفاع
وللمستعير فيه ان يتفقد به
في اى نوع شاء وفي اى
وقت شاء علا بالاطلاق
والثاني ان تكون مقيدة
فيهما وليس له ان يجاوز
ماسماه علا بالتقييد الا اذا
كان خلافا الى مثل ذلك
اواخر منه والثالث ان
تكون مقيدة في حق الوقت
مطلقة في حق الانتفاع
والرابع عكسه وليس له
ان يتعدى ماسماه اه
(وعارية الدراهم والدنانير
والمكيل والموزون)
والمعدود المتقارب عند
الاطلاق (قرض) لان
الاعارة تملك المنافع
ولا يمكن الانتفاع بها
الا باستهلاك عنها فاقضى
تملك العين ضرورة
وذلك بالهبة او القرض
والقرض ادناهما فيثبت
ولان من قضية الاعارة
الانتفاع ورد الدين فاقم
رد المثل مقامه هداية وانما
قلت عند الاطلاق لانه

مضمونة « فآخذها بشرط الضمان وفي النسخ لوقال اعزني دابك او ثوبك فان ضاع
فانا ضامن له فالشرط لئلا ولا يضمن وأما الوديعة والاعارة لا يضمنان ابداً ولو بشرط
فيهما الضمان وانما يضمنان بالتعدي كذا في الكرخي . وقوله من غير تمد « اما قال
ذلك لانه اذا تعدى ضمن لان التعدي تأثيراً بدليل انه لو حصل في الوديعة ضمنها
فقل هذا اذا استعار طلبة الى موضع سماه فجاوز بها ذلك الموضع فغطيت ضمن قيمتها
لان الاذن لم يتناول ذلك الموضع فصار يركوبه فيه غاصباً فلهذا ضمن فان رجع بها
الى الموضع الذي استعارها اليه فغطيت لم يبرأ من الضمان وقال زفر يبرأ اعتباراً
بالوديعة اذا تعدى فيها المودع ثم ازال التعدي ولنا انه قد لزمه الضمان بالتعدي
فلا يبرأ من ذلك الا بالرد على صاحبها كالفاسب (قوله وليس للمستعير ان يوجر
ما استعاره) فان أجر فغطب ضمن لان الاعارة دون الاجارة والشيء لا يتضمن
ما فوقه ولان مقتضى التارية الرجوع وتلقى حق المستأجر بهما يمنع ذلك فلهذا لم يجز
فان أجرها ضمن حين سلمها وان شاء المير ضمن المستأجر لانه قبضها بفراذن المالك
ثم ان ضمن المستعير لا يرجع على المستأجر لانه ظهر انه أجر ملكه وان ضمن
المستأجر رجع على المؤجر اذا لم يعلم انه عارية في يده دفعها لضرر الضرر بخلاف
ما اذا علم (قوله وله ان يبيعه اذا كان لا يختلف باختلاف المستعمل) لان العارية
تمليك المنافع واذا كانت تمليكا فمن ملك شيئاً جازلاً ان يملكه على حسب ما ملك وانما
شرط ان لا يختلف باختلاف المستعمل دفعا لمزيد الضرر عن المير لانه رضى باستعماله
لا باستعمال غيره وانما يجوز له ان يبيع اذا صدرت مطلقة بان استعار دابة ولم يستعمله
شيئاً فان له ان يحمل ويبيع غيره للحمل وله ان يركب ويركب غيره لانه لما اطلق
فله ان يبيع حتى لو ركب بنفسه ليس له ان يركب غيره لانه تعين ركوبه ولو اركب
غيره ليس له ان يركب بنفسه حتى لو فعله ضمن لانه قد تعين الاركاب فاما اذا استعار
ليركبها هو او استعار ثوبا ليلبسه هو فاركبها غيره او لبسه غيره فثان ضمن لانها
مقيدة هنا بركوبه ولبسه وان استعار دارا ليسكنها هو فاركارها غيره فثان ضمن
لان الدور لا يختلف باختلاف المستعمل (قوله وعارية الدراهم والدنانير والمكيل
والموزون قرض) لان الاعارة تملك المنافع وهذه الاشياء لا يتفقد بها الا باستهلاك
اعيانها وكذا المعدود الذي لا يتفاوت كالجوز والبيض لانه لا يتفقد به الا باستهلاك
عينه وانما يكون عارية الدراهم والدنانير قرضا اذا اطلق المارية اما اذا استعارها ليعاير
بها ميزانا او يزين بها دكانا كانت عارية لا قرضا فان هلك من غير تمد لا ضمان عليه
(قوله واذا استعار ارضا لبني فيها او يفرس نخلا جاز وللمعير ان يرجع فيها

لوعين الجهة بان استعار دراهم ليعاير بها ميزانا او يزين بها دكانا لم يكن قرضا ولا يكون له الا المنفعة السمتة كافي الهداية (واذا
استعمل ارضا لبني فيها او يفرس نخلا جاز) لانها نوع منفعة كالسكنى تملك بالاجارة فكذا بالاعارة (وللمعير ان يرجع فيها)

متى شاء الامر انها عقد غير لازم (ويكلفه قلع البناء والفرس) لشغله ارضه فيكلفه تقريبها وهذا حيث لم يكن في القلع
مضرة بالارض والا فيترك بالقيمة مقلوعين لثلا تلف ارضه ثم (فان لم يكن وقت العارية فلا ضمان عليه) اى على
المير فيما نقص البناء والفرس بالقلع لان المستعير مقر غير مفرور ﴿ ٤٥٤ ﴾ حيث اعتمد اطلاق العقد من غير

وان سبق منه الوعدها به
(وان كان وقت العارية)
بوقت (فرجع قبل الوقت
ضمن المير) للمستعير
(مانع البناء والفرس
بالقلع) لانه مفرور من
جهته حيث وقت له
والظاهر هو الوفاء بالهد
فيرجع دفعا لضرر هداه
ثم قال وذكر الحاكم
الشهيد انه يضمن رب
الارض للمستعير قيمة غرسه
وبناءه ويكفون له الا ان
يشاء المستعير ان يرضهما
ولا يضمن قيمتهما فيكون له
ذلك لانه ملكه قالوا اذا
كان بالقلع ضرر بالارض
فالخيار الى رب الارض
لانه صاحب اصل والمستعير
صاحب تبع و الترجيع
بالاصل اه قيد بالبناء
والفرس لانه لو استعارها
ليزرعها لم تؤخذ منه
حتى يحصد الزرع سواء
وقدام لالانه نهاية معلومة
فيترك باجر المثل مراعاة
للحقين كما في الهداية وغيرها
(واجرة رد العارية على
المستعير) لان الرد واجب
عليه لانه قبضها لمنفعة

ويكلفه قلع البناء والفرس) لان العارية توجب الاسترجاع فيكلف تقريبها
(قوله فان لم وقت العارية فلا ضمان عليه) يعنى في نقصان البناء والفرس لان
المستعير مقر غير مفرور حيث اعتمد اطلاق العقد من غير
لانه رضى بالعارية من غير توقيت فلم يمكن مفرورا والرجوع انما يجب بالمفرور
(قوله وان وقت العارية فرجع قبل الوقت ضمن المير مانع البناء والفرس بالقلع)
لانه غره بتوقيت السدة قال في الهداية اذا وقت العارية ورجع قبل الوقت صح
رجوعه ولكنه يكره لما فيه من خلف الوعد ويضمن المير مانع البناء والفرس
بالقلع لانه غره حيث وقت له والظاهر هو الوفاء بالوعد فيرجع عليه وقال الحاكم
الشهيد انه يضمن صاحب الارض للمستعير قيمة غرسه وبناه يكونان له الا ان يشاء
المستعير ان يرضهما ولا يضمنه قيمتهما فيكون ذلك له لانه ملكه وقالوا اذا كان في
القلع ضرر بالارض فالخيار الى صاحب الارض لانه صاحب اصل والمستعير صاحب
تبع والترجيع بالاصل وان استعارها ليزرعها لم تؤخذ منه حتى يحصد الزرع وقت
اولم بوقت لان لزرع نهاية معلومة فيترك الى ان يستحصد وانما يترك باجرة المثل حتى
لا يتضرر المير مراعاة للحقين وليس كذلك الفرس لانه لا نهاية له (قوله واجرة رد
العارية على المستعير) لان الرد واجب عليه لانه قبضه لمنفعة نفسه وفي الودعة
مؤنة الرد على صاحبها وفي الرهن مؤنة رد الرهن على المرتهن وتقضى المستعار
على المستعير وحلف الدابة المستعارة على المستعير والكسوة على المير ولو استعار
عبدا للخدمة فعليه ثقته وان اعاره مولاة فنفقته على المولى فالاستعارة ان يقول
اعرنى عبيدك والامارة ان يقول المولى خذ عبيدى واستخدمهم من غير طلب من
المستعير (قوله واجرة رد العين المستأجر على المورج) لان الواجب على المستأجر
التحسين والتخليه دون الرد فان منفعة قبضه شاملة للمورج معنى (قوله واجرة
رد العين المقصوبة على الفاسب) لان الواجب عليه الرد والاعادة الى يد المالك
لانه نقلها من مالكها غصبا (قوله واذا استعار دابة فردها الى اصطلل صاحبها
فهالك لم يضمن) وهذا استثنان لان اصطلل به ولو ردها الى المالك فاما ان
يردها الى الاصطلل ولانه اتى بالتسليم المتعارف وفي القياس يضمن لانه لم
يردها الى مالكها ولا الى وكيله فكان مضيقا لها ومن استعار دابة فردها
مع عبده او اجيره لم يضمن والمراد بالاجير ان يكون مشاهرة بخلاف
الاجير مباومة لانه ليس في عياله وهكذا اذا ردها مع عبد صاحب الدابة
او اجيره لان المالك يرضى به الا ترى انه اذا ردها اليه فهو ردها الى

نفسه والاجرة مؤنة الرد فتكون عليه (واجرة رد العين المستأجر على المورج) لان الواجب (عبده)
على المستأجر التحسين والتخليه دون الرد (واجرة رد العين المقصوبة على الفاسب لان الرد واجب عليه دفعا
لضرره عن المالك فتكون مؤنة عليه (واذا استعار دابة فردها الى اصطلل مالكها فهالك لم يضمن) وهذا استثنان لانه

عبد. وقبل هذا في العبد الذي يقوم على الدواب وقبل فيه وفي غيره وهو الاصح
 فان ردها مع اجنبي ضمن وهذا دليل على ان المستعير لا يملك الا بداع وقال بعضهم
 يملك الا بداع لانه دون الاعارة (قوله) وان استعار هينا فردها الى دار المالك
 ولم يسلمها اليه ضمن) وفي نسخة لم يضمن وحسبها هو في شرحه لم يضمن غير انه
 بعد ذلك اشار الى انه في آلات المنزل وفي الهداية ان استعار عبدا ورده الى دار
 المالك ولم يسلمه لم يضمن فان كانت العارية عقدا او ثوبا لا يبرأ حتى يرد الى المعير
 وهو معنى ما في متن الكتاب (قوله) وان رد الوديعة الى دار المالك ولم يسلمها
 اليه ضمن) وكذا المقصود لان الواجب على الفاسد فسخ فعله وذلك بالرد الى المالك
 دون غيره والوديعة لا يرضى المالك بردها الى الدار ولا الى يد من في العيال لانه لو
 ارتضى ذلك لما اودها بخلاف الموارى لان فيها عرقا حتى لو سكنت العارية
 عقد جوهر لم يرددها الا الى المعير لعدم العرف فيه ومن اعاد أرضا للزراعة يكتب
 المزارع انك قد اطعنتني عند ابني حنيفة وعندهما يكتب انك قد اعترتني لان انظمة
 الاعارة موضوعة له والكتابة بالموضوع اولى كما في اعارة الدار وله ان لفظ الا طعام
 ادل على المراد لانها تخص الزراعة تنظم الزراعة وغيرها كالبناء ونحوه فكانت
 الكتابة بما اولى بخلاف الدار فانها لا تمار الا للسكنى ﴿ مسائل ﴾ كان في الواقعات
 رجل استعار دابة فنام المستعير في المفازة ومقودها في يده فجاء انسان فقطع المقود
 وذهب بها لا ضمان عليه ولو مد المقود فانزعه من يده ولم يشعر بذلك ضمن لانه
 في الوجه الاول غير مضيع وههنا مضيع وهذا اذا نام مضطجعا اما اذا نام قاعدا
 لا يضمن ولو كان المقود ليس في يده لانه غير مضيع لان المودع اذا نام قاعدا فمرفت
 الوديعة لا ضمان عليه والمودع والمستعير في هذا سواء نص على التسوية بينهما
 المرخسى . رجل استعار كتابا ليقرأ فيه فوجد فيه خطأ ان علم ان صاحب الكتاب
 يكره اصلاحه ينبغي ان لا يصلحه لانه انصرف في مال الغير بغير اذنه وان لم يعلم انه
 لا يكره اصلاحه جاز لانه مأذون له دلالة ولو لم يفعل لا اثم عليه لان اصلاح غير
 واجب عليه . رجل استعار ثورا فاستعمله ثم تركه في المرعى فضاع ان علم ان المعير
 رضى بكونه هناك رضى وحده كما هو السادة لا يضمن والا ضمن لانه تركه بغير اذنه
 . رجل طلب من آخر ثورا عارية فقال له غدا اعطيك فلما كان من الغد اخذه المستعير
 بغير اذن صاحبه واستعمله ومات في يده ضمن لانه اخذه بغير اذنه وان رده فمات
 عند صاحبه لا ضمان عليه . امرأة طارت شبيها بغير اذن الزوج ان اطارت من متاع
 البيت مما يكون على ايدى النساء مادة فضاع لا يضمن ولو زلق مستعير الدراويل فحرق
 لا يضمن . رجل دخل الحمام فاستعمل آنية الحمام فانكسرت لا ضمان عليه و كذا
 اذا اعطاه صاحب الفقاع كوز الفقاع ليشر به فسقط من يده وانكسر لا ضمان
 عليه لانه اخذه باذنه ولو اتي الى سوق ببيع الآنية واخذ انا بغير اذنه لينظر
 اليه فسقط من يده فانكسر ضمن لانه غير مأذون فيه والله سبحانه وتعالى اعلم

اتى بالتسليم المتعارف
 لانه لو ردها الى المالك
 لرددها الى الربط كما في
 الهداية (وان استعار عينا)
 نفيسة (فرددها الى دار
 المالك ولم يسلمها اليه ضمن)
 قال في الجوهرة وفي نسخة
 لم يضمن وكذا هو في شرحه
 غير انه بعد ذلك اشار
 الى انه في آلات المنزل اه
 اى بخلاف الاعيان النفيسة
 فلا ترد الا الى المعير وتعامه
 في الهداية (وان رد الوديعة)
 او العين المقصودة (الى
 دار المالك ولم يسلمها اليه
 ضمن) لان الواجب على
 الفاسد نسخ فعله وذلك
 بالرد الى المالك دون غيره
 والوديعة لا يرضى المالك
 بالرد الى الدار ولا الى يد من
 في العيال لانه لو ارتضى
 لما اودها هداية

كتاب القبط

اي يرفع من الارض فقبل
بمعنى مفعول ثم غلب على
الصبي المنبوء باعتبار ماله
لانه يلقط وشرطا مولود
طرحه اهل خوفا من العيلة
او فرارا من التهمة وهو
(حر مسلم) تبعا للدار
(ونفقته من بيت المال)
لانه مسلم عاجز عن التكسب
ولامال له ولا قرابة ولا ن
ميراثه ابيت المال والخراج
بالضمان والمثلث متبرع
في الاتفاق عليه لعدم الولاية
الا ان يأمره القاضي به ليكون
دينا عليه لمعوم ولايته (فان
التقطه) ملتقط (رجل
او امرأة) لم يكن لغيره ان
يأخذ من يده (لثبوت حق
الحفظ له بسبق يده) فان
أدى مدع) مسلم او ذمي
انه ابنه فالقول قوله (
استحسانا لانه اقرار له بما
يعلمه لانه يتشرف بالنسب
ويعتبر بعده وهذا اذا لم
يدع الملتقط نسبه والا فهو
اول من الخارج ولو ذميا
مع مسلم (وان ادعاه اثنان
ووصف احدهما علامة
في جسده فهو اول به)
لان الظاهر شاهد له لموافقة
اللامعة كلامه وان لم
يصف احدهما علامة
فهو ابنهما لاستوائهما
في السبب وان سبقت

القبط اسم لنبوء من بنى آدم نبيذ خوفا من العيلة او فرارا من التهمة مضيقه آثم
ومحرزه غائم واخذه افضل من تركه وسمى لقطا باعتبار ما له لما انه يلقط والالتقاط
مندوب اليه فيما اذا كان في المصر وواجب اذا كان في بربة لما فيه من احبائه (قوله
رحمه الله القبط حر) اي في جميع احكامه حتى ان قاذفه يحسد لان الاصل في بنى آدم
الحرية والدار دار الاسلام وهي دار الاحرار وان ادعى الملتقط او غيره انه عبده
لا يصح الا بالينة ويجوز شهادته بعد البلوغ اذا كان عدلا ويصح منه العتق والتدبير
والكتابة والجنابة عليه ومنه كالجنابة على الاحرار وبحكم له بالاسلام لانه وجد بين
المسلمين فكان من اولادهم وروى ان رجلا التقط لقطا فجاء به الى علي كرم الله
وجهه فقال هو حر (قوله ونفقته من بيت المال) اذا لم يكن له مال ولا قرابة لان
ميراثه للمسلمين وعقله عليه فكانت نفقته في بيت مالهم وروى ان رجلا جاء الى عمر رضي
الله عنه بمنبوء فقال وجدته على بابي فقال عمر عسى القبور ابوسا نفقته علينا وهو
حر فقوله عسى القبور ابوسا يدل على عمر اتهمه ان يكون ابنه وان البأس جاء من
قوله والقبور بلد واليوس القسط والمنبوء الطفل المرمى فان اتفق عليه الملتقط من ماله
فهو متطوع ولا يرجع به على القبط لعدم ولايته عليه الا ان يأمره القاضي ليكون
دينا عليه ولا يكتفى بمجرد الامر من القاضي في الاصح لان مطلقه قد يكون للعتق
والترغيب وانما يزول هذا الاحتمال اذا شرط ان يكون دينا عليه ولو لم يأمره القاضي
ولكن صدقه القبط بعد البلوغ فله الرجوع فان ايا الملتقط ان يتفق عليه وسأل
القاضي ان ينقله عنه فللقاضي ان ينقله عنه الى يد علي اذا اقام البينة انه لقط
وانما شرطت البينة لجواز ان يكون ممن تلزمه نفقته كابنه وعبده فان رجع بعد
ذلك الى القاضي بطل برده الى يده فالقاضي بالخيار ان شاء رده اليه وان شاء
ابقاه على يد العدل (قوله فان التقطه رجل لم يكن لغيره ان يأخذ من يده)
لان يده قد سبقت اليه فلم يكن لاحد ان ينزعه الا يده هي اول من يده (قوله
فان ادعى مدع انه ابنه فالقول قوله) معناه اذا لم يدع الملتقط نسبه اما اذا ادعاه
فهو اول به وان ادعاه غير الملتقط انه ابنه فهو للمدعي صدقه الملتقط او كذبه
لانه اقر بالصبي بما يعلمه لانه يتشرف بالنسب ويبرر بعده (قوله فان ادعاه اثنان
ووصف احدهما علامة في جسده فهو اول به) لان العلامة تدل على سبق
اليدين لان الظاهر ان الانسان يعرف علامة ولده وان لم يصف احدهما علامة
فهو ابنهما لاستوائهما في النسب وان سبقت دعوة احدهما فهو ابن لانه ثبت
حقه في زمان لا يمتزج فيه الا اذا اقام الآخر البينة لان البينة اقوى قال الخميني
اذا ارعاه رجلان احدهما مسلم والاخر ذمي قضى به للمسلم وان كانا مسلمين قضى به
لمن اقام البينة وان اقامها جميعا قضى به لهما ولو كان المدعي اكثر من اثنين فن ابن

دعوى احدهما فهو ابنه لانه ثبت حقه في زمان لا يمتزج فيه الا اذا اقام الآخر البينة لان البينة اقوى هدايه (حنفية)

(واذا وجد) اللقيط (في مصر من امصار المسلمين اوفى قرية من قراهم) قرى المسلمين (فادعى ذى انبائه ثبت نسبه منه وكان مسلما) تبعا للدار وهذا ٤٥٧

والاول نافع للمفسر والثاني صار فصحت دعواه فيما ينفعه دون ما يضره (وان وجد) اللقيط (في قرية من قرى اهل الذمة اوفى بيعة) بالكسر معبد اليهود (او كنيسة) بمبد النصرارى (كان ذميا) وهذا الجواب فيما اذا كان الواحد ذميا رواية واحدة قال في الدر والمثلة رباعية لانها ان يجد مسلم في مكاننا فلم او كافر في مكانهم فكافر او كافر في مكاننا او عكسه فظاهر الرواية اعتبار المكان لبيعه اختيارا اه (ومن ادعى ان اللقيط عبده لم يقبل منه الا بالبيعة لانه حر ظاهرا) فان ادعى عبد انه ابنه ثبت نسبه منه لانه ينفعه (وكان حرا) لان المملوك قد تدله الحرة فلا تبطل الحرية الظاهرة بالشك والحر في دعوته اللقيط اولى من البعد والمسلم من الذى ترجيها لما هو الا نظر في حقه هدايه (وان وجد مع اللقيط مال مشدود عليه فهو له) اعتبارا لظاهر وكذا اذا كان مشدودا على دابة هو عليها لما ذكرناه بصره

حنيفة انه جوزه الى خمسة وقال ابو يوسف ثبت من اثنين ولا يثبت من اكثر من ذلك وعند محمد يثبت من ثلاثة ولا يثبت من اكثر من ذلك وان ادعت امرأة لا يصح الا بتصديق الزوج او باقامة البيعة لان فيه حل النسب على النير وان ادعاه امرأتان واقامت كل واحدة منهما البيعة قال ابو حنيفة يجعل بينهما وعندهما لا يكون ابن واحدة منهما لاسمالة ان تلد امرأتان ولدا واحدا ولا يثبت حنيفة ان اثبات النسب لا يقتضى اثبات الولادة وانما يتعلق به احكام اخر من تحريم المصاهرة وحق الحضانة ووجوب الارث (قوله واذا وجد في مصر من امصار المسلمين اوفى قرية من قراهم فادعى ذى انبائه ثبت نسبه منه وكان مسلما) لان في اثبات نسبه نفع له وانما جعلناه مسلما لان الكفر الحاق ضرره فليكسبه الضرر لا يجوز عليه وما يحصل له فيه النفع فهو جائز فصحت دعوته فيما ينفعه دون ما يضره (قوله وان وجد في قرية من قرى اهل الذمة اوفى بيعة او كنيسة كان ذميا) البيعة لليهود والكنيسة للنصارى وهذا الجواب فيما اذا كان الواحد ذميا رواية واحدة وان كان الواحد مسلما في هذا المكان او ذميا في مكان المسلمين اختلفت فيه الرواية ففي رواية كتاب اللقيط اعتبر المكان وفي رواية كتاب الدعوى اعتبر الاسلام ايهما كان الواحد وفي رواية ابن سماعة عن محمد لقوة اليد (قوله ومن ادعى ان اللقيط عبده لم يقبل منه) لانا قد بينا انه حر بالظاهر فلا ينتقل عنه بنفس الدعوى الا ان يقيم البيعة انه عبده وفي التبايع اذا ادعى رجل انه عبده وصدقه بعد الادراك ينظر ان جرى عليه احكام الاحرار من قبول شهادته او حد قاذفه وما اشبه ذلك من الاحكام لا يصير عبدا بتصديقه اياه وان لم يجر عليه شئ من احكام الاحرار فهو عبد للذى ادعاه (قوله وان ادعى عبدا انه ابنه ثبت نسبه منه وكان حرا) لانا نراعى حصول المنفعة له وثبوت النسب انفع له وكونه رقيقا ضررا عليه فصح ما فيه نفعه وبطل ما فيه ضرره ولان المملوك قد تدله الحرة فلا تبطل الحرية الظاهرة بالشك وان ادعاه مملوك كان فهو ابنهما ويكون عبدا عند ابي حنيفة وقال محمد هو ابنهما ويكون حرا ولو قال المسلم هو عبدى وقال النصراني هو ابني فهو ابن النصراني ويكون حرا (قوله وان وجد مع اللقيط مال مشدود عليه فهو له) اعتبارا للظاهر وكذا اذا كان مشدودا على دابة وهو عليها واما اذا كان موضوعا بقربه لم يحكم له به ويكون لقطة وان وجد اللقيط على دابة فهي له وحكي ان لقطعة وجدت ببغداد وعند صدرها رق منشور فيه

هذه بنت شقي وشقية . بنت الطبا هجة والقلية
وممها الف دينار جعفرية . يشتري بها جارية هندية
وهذا جزاء من لم ي . زوج بته وهى كبنيرة

بصرفه بغير امر القاضي لانه لم يقبض ظاهراً وله ولاية الاتفاق وشراء ماله منه كالطعام والكسوة لانه من الاتفاق هداية (ولا يجوز تزويج الملقط) لانعدام سبب الولاية (ولا تصرفه في مال القبط) لاجل تجنّبه لان ولايته ضعيفة بمنزلة ولاية الام (ويجوز ان يقبضه الهبة) لانه تقع محض ولهذا يملكه الصغير بنفسه اذا كان مائلاً وتملكه الام ووصيها هداية (ويسلّه في صناعة) لانه من باب تأديبه وحفظ ﴿ ٤٥٨ ﴾ حاله (وباجره) قال في الهداية

وفي رواية وهي صغيرة (قوله ولا يجوز تزويج الملقط القبط) لانه لا ولاية له عليه من الملك والقراية والسلطنة والتصرف على الصغير انما هو بالولاية ولا يزوجها الا الحاكم (قوله ولا تصرفه في مال القبط) اعتباراً بالام (قوله ويجوز ان يقبضه الهبة) لانه تقع محض (قوله ويسلّه في صناعة) لانه من باب تنقيفه واستجلاب المنافع له (قوله وباجره) هذه رواية القدوري وفي الجامع الصغير لا يجوز ان يوجره وهو الاصح لانه لا يملك ائلاف مناصه فاشبه الم بخلاف الام فانها تملكها وجناية القبط في بيت المال وميراثه لبيت المال لا الذي التقطه فاذا قتل القبط خطأ فالدية على عاقلة القاتل لبيت المال وانما وجبت الدية لانه حر وانما كان لبيت المال لانه لا وارث له الا السلطان وان قتل عمداً فالامام بالخيار ان شاء قتل القاتل وان شاء صالحه على الدية عندهما وقال ابو يوسف ليس له ان يقتله ولا يحسن يأخذ منه الدية لان ولاية الامام تثبت بالمقد فهو كالوصي والوصي ليس له ان يقتل وليس للامام ان يغفر في قولهم جميعاً لان في ذلك اسقاط حق المسلمين من غير بدل والله سبحانه وتعالى اعلم

وفي الجامع الصغير لا يجوز ان يوجره ذكره في الكراهية وهو الاصح اه وفي الصحيح قال المجبوي لا يملك ابجاره في الاصح ومثني عليه النسفي وصدر الشريعة

﴿ كتاب القطة ﴾

مناسبتها لقبط ظاهراً لوجود معنى القطة فيهما الا ان القبط اختص بالآدمي والقطة بالمال (القطة) بفتح القاف وتسكن اسم للمال الملقط وهي (امانة) في يد الملقط (اذا اشهد الملقط انه يأخذها ليحفظها ويردها على صاحبها) ويكفيه ان يقول من سمعتموه ينشد ضالة فدلوه على قال في الهداية لان الاخذ على هذا الوجه مأذون فيه شرماً بل هو الافضل عند عامة العلماء وهو الواجب اذا خاف الضياع على ما قالوا واذا كان كذلك لا تكون مضمونة عليه وكذلك اذا تصادقا انه اخذها للمالك لان تصادقهما جنة في حقهما

﴿ كتاب اللقطة ﴾

هي باسكان القاف وتحريكها وهي اسم لما يلقط من المال واخذها افضل من تركها وهذا في غير الابل والبقر لان ماسواهما يخاف عليه الضياع والتلف في اخذه صيانة له (قوله رحمه الله القطة امانة اذا اشهد الملقط انه يأخذها ليحفظها ويردها على صاحبها لان الاخذ على هذا الوجه مأذون فيه شرماً بل هو الافضل عند عامة العلماء وهو واجب اذا خاف الضياع واذا كان كذلك لا تكون مضمونة عليه وكذا اذا تصادقا انه اخذها للمالك لان تصادقهما كالبينة وان اقرانه اخذه لنفسه وجب عليه ضمانها وان اخذها ولم يشهد وقال اخذتها للمالك وكذبه المالك فتلفت في يده ضمنها عندهما وقال ابو يوسف لا يضمنها والقول قوله لان صاحب القطة يدعى عليه اخذها مضموناً وهو ينكر فكان القول قوله ولهما انه اقر بسبب الضمان وهو الاخذ وادعى ما يبريه وهو الاخذ للمالك فلا يبرأ واواخذ لقطة لياً كلها او لجزءها لنفسه لم يبرأ من ضمانها حتى يؤدبها الى يد صاحبها وقال زفر اذا ردها الى الموضع الذي اخذها منه برئ لانه قد ردها الى الموضع الذي اخذها منه فاشبه ما اذا اخذها ليردها على صاحبها ثم ردها الى ذلك الموضع ولنا ان الاخذ وقع لنفسه فصار غاصباً والغاصب لا يبرأ الا بالرد الى

وصار كالبينة ولو اقرانه اخذها لنفسه يضمن بالاجماع وان لم يشهد وقال اخذتها للمالك وكذبه (المالك) المالك يضمن عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يضمن والقول قوله اه باختصار وفي الصحيح قال الاسججاني والصحيح قول ابي حنيفة واعتمده البرهاني والنسفي وصدر الشريعة اه

(فان كانت) اللقطة (اقل من عشرة دراهم عرفها) اي نادى عليها حيث وجدها وفي الجامع (اياما) على حسب أرى
الملتقط بحيث ينقلب على ظهره ان صاحبها (٤٥٩) لا يطلبها بعدها (وان كانت عشرة فصاعدا عرفها حولا) قال

في الهداية وهذه رواية
عن أبي حنيفة وقدره محمد
في الاصل بالحول من غير
تفصيل بين القليل والكثير
ثم قال وقيل في الصحيح ان
شيئا من هذه المقادير ليس
بلازم وبفرض إلى رأى
الملتقط يعرفها إلى ان يطلب
على ظهره ان صاحبها
لا يطلبها بعد ذلك اه ومثله
في شرح الاقطع قالا وهذا
اختيار شمس الأئمة وفي
النياسع وعليه الفتوى ومثله
في الجواهر وعشرات
التوازل والخميرات كافي
التحقيق وان كانت اللقطة
شيئا لا يبق عرفه إلى ان
يخاف عليه الفساد وان
كانت شيئا يعلم ان صاحبها
لا يطلبها كالنواة وتشور
الزمان جاز الانتفاع به
من غير تعريف ولكنه
مبقى على ملك مالكه لان
التملك من المجهول لا يصح
كذا في الهداية وفي الجوهرة
قال بعض المشايخ التقاط
السابل في ليام الحصادان
كان قليلا ينقلب على الظهر انه
لا يشق على صاحبه لا بأس
باخذه من غير تعريف
والافلا اه (فان جاء
صاحبها) ردها إليه (والا

المانت اولى وكيله وكذا الناصب اذا ركب الدابة ليردها إلى صاحبها قتلت في ذلك
الركوب فهو ضمان لان الاخذ مضمون عليه فلا يبرأ الا بالرد إلى يد صاحبها أو إلى يد
وكيله فان اخذ اللقطة ليردها على صاحبها واشهد على ذلك ثم ردها إلى موضعها ان كان
لم يبرح من مكانه حتى ردها فيه لم يضمن ولن ذهب بها ثم رجع إليه فردها ضمن
وبكفي في الاشهاد ان يقول من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه على سواء كانت اللقطة
واحدة أو أكثر يعني سواء كانت جنسا واحدا أو اجناسا مختلفة ثم اذا اشهد فجاء
صاحبها يطلبها فقال قد هلك فهو معذور لان المدين حين اشهد والأمين لا يضمن
من غير تدمر وقوله اذا اشهد الاشهاد حتم عندهما وقال ابو يوسف لا يشترط الاشهاد
والخلاف فيما اذا امكنه ان يشهد اما اذا لم يجد من يشهد أو خاف اذا اشهد ان يأخذ اللقطة
فترك الاشهاد لم يضمن اجابا (قوله فان كانت اقل من عشرة دراهم عرفها اياما وان
كانت عشرة فصاعدا عرفها حولا كاملا) وهذه رواية عن أبي حنيفة وقوله « اياما »
معناه على حسب ما يرى وقدره محمد في الاصل بالحول من غير تفصيل بين القليل والكثير
وهو قول مالك وروى الحسن عن أبي حنيفة ان التعريف على قدر خطر المال ان كان
مائة درهم فصاعدا عرفها حولا وان كانت عشرة دراهم فشر وان كانت ثلاثة دراهم
فثلاثة ايام وان كانت دانتا فيوما يعني اذا كان الدانت فضة اما اذا كان ذهبا فثلاثة ايام
وان كانت كسرة او تمر ونحوها تصدق بها مكانها وان كان محتاجا اكلها وقيل ان
هذه المقادير كلها ليست بلازمة وانما يعرفها مدة يقع بها التعريف وعليه الفتوى ثم
التعريف انما يكون جهرا في الاسواق وابواب المساجد وفي الموضع الذي وجد فيه
وفي الجامع وان وجد اللقطة رجلا ن عرفها جيبا واشتركا في حكمها ولو ضاعت
اللقطة من يد ملتقطها فوجدتها في يد آخر فلا خصومة بينه وبينه لان الاول قد
ارتفعت يده ولو كانا يمشيان فرأى احدهما لقطة فقال لصاحبه هلها فاخذها لنفسه
فهو لا يأخذ دون الآخر واذا كانت اللقطة شيئا يعلم ان صاحبها لا يطلبها كالنوى
المبدد فانه يكون اباحة يجوز اخذه من غير تعريف ولكنه يبقى على ملك مالكه قال
بعض المشايخ التقاط السابل في ايام الحصاد اذا كان قليلا ينقلب على الظهر انه لا يشق
على صاحبه لا بأس ان يأخذه من غير تعريف والافلا يأخذه (قوله فان جاء صاحبها
والا تصدق بها) اما اذا جاء صاحبها واقام البيعة سلمها إليه ايضا للحق إلى مستحقه
وذلك واجب واما اذا لم يجي يتصدق بها ليصل خلفها إليه وهو الثواب على اعتبار
اجازته التصديق بها وان شاء امسكها رجاء الظفر بصاحبها (قوله فان جاء صاحبها)
يعني بعد التصديق بها (فهو بالخيار ان شاء اجاز الصدقة) وله ثوابها (وان شاء
ضمن الملتقط) فان ضمنه لم يرجع بها على المسكين لانه بالتضمن ملكها فظهر انه تصدق

تصدق بها) على الفقراء (فان جاء صاحبها) بعد التصديق بها (فهو بالخيار ان شاء امضى الصدقة) وله ثوابها وتصير
اجازته اللاحقة بمنزلة الاذن السابق (وان شاء ضمن الملتقط) لانه سلم ماله إلى غيره بغير اذنه وان شاء ضمن المسكين ان هلك

في يد لانه قبض ماله بغير اذنه وان كان قائما اخذه لانه وجد عين ماله كما في الهدايا وايضا ضمن لارجع به على الآخر (ويجوز الالتقاط في الشاة) اتفاقا (والبقر والبئر) خلافا للائمة الثلاثة ثم قيل الخلاف في الاولوية فندهم التراك اولى لانها تدفع السباع من نفسها فلا يمتحن عليها وفيه احتمال عدم رضى المالك فكره الاخذ ولنا انه اذا لم يمتحن عليها من السباع لم يؤمن عليها من يد غائبة فندب اخذها صيانة لها ومالها من القوة ربما يكون سببا لضياعها كما هو سبب الصيانة من السباع فتعارضا فالصحة بالشاة كذا في القبض فان قيل قدبا في الصحيح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما سئل عن ضالة الابل قال مائة مائة ولها معها سقاؤها وخذاؤها معها حتى يجدوها رجا . قيل (٤٦٠) في الحديث اشارة الى انه يجوز التقاطها

اذا خيف عليها (فان اتفق الملتقط عليها بغير اذن الحاكم فهو متبرع) لقصور ولايته (وان اتفق بأمره كان ذلك دينا على صاحبها) لان للقاضي ولاية في مال القائب نظرا له (واذا رفع الملتقط (ذلك) الى الذي التقطه (الى الحاكم) ليأمره بالاتفاق عليه (نظر فيه) الى في المرفوع اليه (فان كان له قيمة منفعة آجرها واتفق عليها من اجرتها) لان فيه ابقاء العين على ملكه من غير الزام الدين عليه (قوله وان لم يكن لها منفعة وخاف ان تستغرق النفقة قيمتها بأمره وامره بحفظ ثمنها) ابقاءه معنى عند تقدير ابقائه صورة (وان كان الاصلح الاتفاق عليها اذن في ذلك وجعل النفقة دينا على مالكيها) لانه نصب ناظرا من الجانبين وانما بأمره بالاتفاق يومين او ثلاثة على قدر ما يرى رجا ان يظهر مالكيها فاذا لم يظهر بأمر بينهما لان استدامة النفقة مسألة فلا نظر في الاتفاق مدة مدية قال في الهداية شرط في الاصل اقامة البيئة وهو الصحيح لانه يحتمل ان يكون غضبا في يده فلا يؤمر فيه بالاتفاق وانما يؤمر في الوديعة فلا بد من البيئة لكشف الحال وان قال بيئة لي يقول له القاضي اتفق عليها ان كنت صادقا فيما قلت حتى ترجع على المالك ان كان صادقا ولا يرجع ان كان غاصبا (قوله فاذا حضر المالك فللملتقط ان يمنع منها حتى يأخذ النفقة منه) لانه احياء ملكه بنفقته فصار كأنه استفاد الملك من جهته فاشبه المبيع ثم لا يسقط دين النفقة بهلاكه في يد الملتقط قبل الحبس ويسقط اذا هلك بعد الحبس لانه يصير بالحبس يشبه الرهن

اذا خيف عليها (فان اتفق الملتقط عليها بغير اذن الحاكم فهو متبرع) لقصور ولايته (وان اتفق بأمره كان ذلك دينا على صاحبها) لان للقاضي ولاية في مال القائب نظرا له (واذا رفع الملتقط (ذلك) الى الذي التقطه (الى الحاكم) ليأمره بالاتفاق عليه (نظر فيه) الى في المرفوع اليه (فان كان له قيمة منفعة آجرها واتفق عليها من اجرتها) لان فيه ابقاء العين على ملكه من غير الزام الدين عليه (قوله وان لم يكن لها منفعة وخاف ان تستغرق النفقة قيمتها بأمره وامره بحفظ ثمنها) ابقاءه معنى عند تقدير ابقائه صورة (وان كان الاصلح الاتفاق عليها اذن في ذلك وجعل النفقة دينا على مالكيها) لانه نصب ناظرا من الجانبين وفي

قوله جعل النفقة دينا على صاحبها اشارة الى انه انما يرجع على المالك اذا شرط القاضي الرجوع (قوله) الى المالك وهو الاصح كما في الهداية (واذا حضر المالك) وطلب القطة وكان الملتقط قد اتفق عليها (فللملتقط ان يمنع منها حتى يأخذ نفقة) التي اتفقها عليها لانها حبيبت بنفقته فصار كأنه استفاد الملك من جهته فاشبه المبيع ثم لا يسقط دين النفقة بهلاك القطة في يد الملتقط قبل الحبس وتسقط اذا هلكت بعده لانها نصير بالحبس بمنزلة الرهن كما في الهداية

(ولقطة الحل والحرم سواء) لأنها لقطة وفي التصديق بعد مدة التعريف ابقاء ملك المالك من وجه فيملكه كما في سائرهما وتأويل ما روي أنه لا يحل الالتقاط إلا للتعريف والتخصيص بالحرم لبيان أنه لا يسقط التعريف فيمكن أن لا يبرأ بظاهرها هداية (واذا حضر رجل فادعى أن اللقطة له لم تدفع إليه) بمجرد دعواه بل (حق يقيم البيعة) اعتبارا بسائر الدعاوى (فإن أعطى علامتها حل للملتقط أن يدفعها إليه) لأن الظاهر أنها له (ولا يجبر على ذلك في القضاء) لأن غير المالك قد يعرف وصفها (ولا يتصدق) الملتقط (باللقطة على غنى) لأن المأثور به هو التصديق والصدقة لا تكون على غنى

(وإن كان الملتقط غنيا

لم يحزله أن يتنفع بها)

لأنه ليس يحمل للصدقة

(وإن كان فقيرا فلا بأس

أن يتنفعها) في حاجة

نفسه لأنه محل لها ولأن

صرفها إلى فقير آخر كان

لثواب وهو مثله وفيه

نظر للجانبين (ويجوز

للملتقط أن يتصدق بها

إذا كان غنيا على أبيه وابنه

وزوجته إذا كانوا فقراء)

لأنهم محل للصدقة وفيه

نظر للجانبين

(قوله ولقطة الحل والحرم سواء) هذا احتراز عن قول الشافعي رحمه الله فإن عنده ما يلتقط في الحرم يرفه أبدا إلى أن يجي صاحبه (قوله وإذا حضر رجل وادعى أن اللقطة له لم تدفع إليه حتى يقيم البيعة) لأنه مدع فلا يصدق بغير بيعة إلا أنه إذا دفعها إليه جاز لقوله عليه السلام «فإن جاء صاحبها فمرفوعا» (قوله) فإن أعطى علامتها حل للملتقط أن يدفعها إليه ولا يجبر على ذلك في القضاء (وقال مالك والشافعي يجبر والعلامة أن يسمى وزن الدراهم وعددها ووكاها ووعاها ولو صدقه قيل لا يجبر على الدفع كالوكيل بقبض الوديعة وقيل يجبر لأن الملك ههنا غير ظاهر والمودع مالك ظاهرا (قوله ولا يتصدق باللقطة على غنى) لأن الأغنياء ليسوا بحمل للصدقة (قوله وإن كان الملتقط غنيا لم يحزله أن يتنفع بها) لأنه مال الغير فلا يباح له الانتفاع به إلا برضاه والإباحة للفقير لأنه محل للصدقة بالإجماع (قوله وإن كان فقيرا فلا بأس أن يتنفع بها) لأنه ذو حاجة وقال الشافعي يرفه أبدا ولا يجوز له أن يتنفع بها لقوله عليه السلام «هو لا يحمل اللقطة» (قوله ويجوز أن يتصدق بها إذا كان غنيا على أبيه وابنه وزوجته إذا كانوا فقراء) لأنه لما جاز له أن يتنفع بها إذا كان فقيرا جاز أن يتصدق بها على هؤلاء والله سبحانه وتعالى أعلم

كتاب الخنثى

كتاب الخنثى

هو اسم للمولود له فرج وذكر يورث من حيث مباله فإذا اشتبه حاله ورث بالأحوط حتى ينكشف حاله وكذا إذا لم يكن له فرج ولا ذكر ويخرج الحدث من دبره أو من سرته كذا في الإنساب (قوله رحمه الله إذا كان للمولود فرج وذكر فهو خنثى فإن كان يبول من الذكر فهو غلام وإن كان يبول من الفرج فهو أنثى وإن كان يبول منهما والبول يسبق من أحدهما ينسب إلى الأسبق) لأن السبق من أحد الموضعين يدل على أنه هو الأصل وأنه عدل إلى المجرى الآخر لدلالة أو عارض (قوله وإن كانا في السبق سواء فلا معتبر بالكثرة عند أبي حنيفة) لأن البول يقل ويكثر لأجل ضيق المخرج وسعته فلا دلالة لقلته ولا لكثرته (قوله وقال أبو يوسف ومحمد ينسب إلى أكثرهما) بولا لأن كثرته

مناسبة للقطعة أنه يتوقف بعض أحكامه حتى يتضح حاله واللقطة يتوقف عن التصرف بها حتى يفلح على الظن ترك طلبها (إذا كان للمولود فرج وذكر) إركان عاريا عنهما بأن كان له ثقب لا تشبههما (فهو خنثى فإن كان يبول

من الذكر وهو غلام وإن كان يبول من الفرج فهو أنثى) لأن البول من أي عضو كان فهو دلالة على أنه هو العضو الأصل للصحيح والآخر بمنزلة المغيب هداية (وإن كان يبول منهما والبول يسبق من أحدهما ينسب) الحكم (إلى الأسبق) لأن السبق يدل على أنه المجرى الأصلي وغيره عارض (وإن كانا في السبق سواء فلا عبرة بالكثرة عند أبي حنيفة) لأنه قد يكون لاتساع أحدهما وضيق الآخر (وقال أبو يوسف ومحمد ينسب) الحكم (إلى أكثرهما) بولا لأنها علامة قوة ذلك العضو ولأن الأكثر حكم الكل في كثير من الأحكام قل في الصحيح ورجح دليل الإمام في الهداية والشروح واعتمد المحبوبي والنسفي وصدر الشريعة اه

تدل على انه هو المجري في الاصل لان للاكثر حكم الكل فيزحج بالكثرة فان استويا
في الكثرة قالوا جميعا علم لنا بذلك وهو مشكل ينظر به الى ان يبلغ (قوله فاذا
بلغ الخنثى وخرج له حلية او وصل الى النساء فهو رجل) وكذا اذا احتمل كما يحتمل
الرجال او كان له ثدى مستوى (قوله وان ظهر له ثدى كثنى المرأة ونزل له لبن
في ثديه او حاض او حبل او امكن الوصول اليه من الفرج فهو امرأة) لان هذا
من علامات النساء واما خروج الخنثى فلا اعتبار به لانه يخرج من المرأة كما يخرج من
الرجل كذا في شرحه وصورة الحبل بان يتسحق بخرقة فيها مني . فان قيل ظهور
الثديين علامة مستقلة فلا حاجة الى ذكر اللبن . قيل لان اللبن قد ينزل ولا ثدى او
يظهر له ثدى بحيث لا يتجز من ثدى الرجل فاذا نزل اللبن وقع التجز (قوله فان لم
يظهر له احدى هذه العلاما فهو خنثى مشكل) انما قال فهو ولم يقل فهو لانه لو اتته
يكون تعيينا لاحد الامرين وقيل انما ذكره لان التذكير هو الاصل لاهل التعيين
(قوله فاذا وقف خلف الامام قام بين صف الرجال والنساء) والاصل في ذلك ان
الخنثى المشكل يؤخذ له في جميع اموره بالاحوط في امور الدين فاذا ثبت هذا قلنا
يفت بين صف الرجال والنساء لانه يحتمل ان يكون امرأة فاذا وقف في صف الرجال
افسد عليهم ويحتمل ان يكون رجلا فاذا وقف في صف النساء افسد عليهم فامر
بالوقوف بين ذلك ليأمن الامرين فان وقف في صف النساء اصابته لاحتمال انه رجل
وان قام في صف الرجال فصلاته تامة وبعبء الذي عن يمينه والذي عن يسار
والذي خلفه بخلافه صلاته احتياطا لاحتمال انه امرأة واجب البناء ان يصلى بقتاع
ويجلس في صلاته كما تجلس المرأة فان صلى فغير قناع امر بالاعادة لاحتمال انه
امرأة قال في الهداية وهو على الاستصحاب وان لم بعد اجزا وبكره له لبس الحرير
والخلى وان ينكشف قدام الرجال والنساء وبكره ان يخلوه غير محرم من رجل
او امرأة وان يسافر بشير محرم من الرجال وان احرم بجم وقد راعى قال ابو يوسف
لا علم لى بلباسه لانه ان كان ذكرا بكره له لبس الخيط وان كان انثى بكره له تركه
وقال محمد يلبس لباس المرأة لان ترك لبس الخيط وهو امرأة فخش من لبسه
وهو رجل ولا شيء عليه لانه لم يبلغ وفي شرحه اذا احرم بعد ما يبلغ بحجة او
عرة قال ابو يوسف لا علم لى بلباسه وقال محمد يلبس لباس امرأة ولا شيء عليه لانه
لا يؤمن ان يكون امرأة فستره اولى من كشفه وينبغي عند محمد انه يجب عليه
الدم احتياطا لاحتمال ان يكون ذكرا وان مات قبل ان يستبين امره لم
يفسده رجل ولا امرأة بل يم فان يمسه اجنبى يمسه بخرقة وان كان ذراحم محرم
منه يمسه بخرقة . ولا يقال هلا يشتري له جارية تفصله كما قلتم في الحتان . قلنا
الميت لا يملك فالجارية بعد موته تكون اجنبية وقال شمس الائمة يحمل في دواته
ويضلل وهذا كله اذا كان يشتهى اما اذا كان طفلا فلا بأس ان يفسله رجل او
امرأة ويصمى قبره وتكفن كما تكفن المرأة في خسة اثواب قال في الساجع

واذا بلغ الخنثى وخرجت
له حلية او وصل الى
النساء او احتمل كما يحتمل
الرجال او كان له ثدى
مستوى هداية (فهو
رجل) لانها علامات
الرجال (وان ظهر له ثدى
كثنى المرأة او نزل له لبن
في ثديه او حاض او حبل او
امكن الوصول اليه من الفرج
فهو امرأة) لانها علامات
النساء (فان لم يظهر
له احدى هذه العلامات)
او تعارضت فيه (فهو
خنثى مشكل) له احكام
مخصوصة قال في الهداية
والاصل فيه ان يؤخذ
فيه بالاحوط والاوثق
في امور الدين وان لا يحكم
بثبوت حكم وقع الشك
في ثبوته اه وهذا اجمال
ما قال المص بقوله (واذا
وقف) الخنثى (خلف
الامام) لصلاة الجماعة
(قائما بين صف الرجال
و صف النساء)

(و) اذا بلغ حد الشهوة (بتناع له امة تختنه) لباحة نظر لموكته الى حورته رجلا كان او امرأة (ان كان له مال فان لم يكن له مال ابتاع) اى اشترى (له الامام) امة (من) مال (بيت المال) لانه اعد لنواب المسلمين (فاذا خنته باعها) الامام (ورد ثمنها الى بيت المال واذا مات ابوه وخلف ابنا وخنتى قالال بينهما عند ابى حنيفة على ثلاثة اسهم للابن سهمان وللغنى سهم وهو) فى هذا المثال المذكور (اثنى عنده فى الميراث) لان ذلك ثابت بيقين والزيادة مشكوك فيها فلا يحكم بالشك (الا ان ثبت خبر ذلك فيبيع) والاصل عنده ان له اسوأ الحالين من الذكورة والانوثة ويتصور فى ذلك اربع صور • الاول ان يكون ارثه فى حال ﴿ ٤٦٣ ﴾ الانوثة اقل فينزل اثنى كافى مسئلة المتن • الثانية ان يكون فى حال الذكورة

اقل كزوج وام وخنتى
شقيق اولاب فينزل ذكرا
الثالثة ان يكون محروما
فى حال الانوثة كشقيقتين
وخنتى لاب فيهرم • الرابعة
ان يكون محروما فى حال
الذكورة كزوج وشقيقة
وخنتى لاب فيهرم ايضا
(و قال للغنى نصف
ميراث الذكر ونصف
ميراث الاثنى) اى يجمع
بين نصيبه على تقدير
انوثته وذكوريته وبطل
نصف الميراث (وهو قول
الامام) حامر (الشعبي
واختلفا) اى الامامان (فى
قياس) اى فى تخرج (قوله
قال ابو يوسف المال بينهما
على سبعة اسهم) لان الخنتى
تقدر ذكوريته له سهم
وتقدر انوثته نصف
وبمجوعهما سهم ونصف
ونصف بمجوعهما ثلاثة
ارباع وللان سهم كامل
فتصح من سبعة (للابن

لا يقتل الخنى بالردة وبعد فى القذف ويقطع فى السرقة اذا كان قد بلغ ولا يجد
قلده لانه بمنزلة المجسوب وقاذف المجسوب لاحد عليه ولا قصاص فى اطرافه
ويجب فيه دية الاثنى اذا قتل خطأ (قوله) بتناع له امة تختنه ان كان له مال)
لانه يساح لموكته النظر اليه لانه اذا كان رجلا فامة الرجل تنظر اليه وان
كان امرأة فالمرأة تنظر الى المرأة وهذا اذا كان يشئى اما اذا كان لا يشئى جاز
للرجال والنساء ان يختنوه (قوله فان لم يكن له مال ابتاع له الامام من بيت المال
امة تختنه فاذا خنته باعها الامام ورد ثمنها فى بيت المال) لان ثمنها ائما
هو للمحاجة وبعد فرائضها زالت المحاجة (قوله فان مات ابوه وخلف ابنا وخنتى
قالال بينهما عند ابى حنيفة على ثلاثة اسهم للابن سهمان وللغنى سهم وهو ابنة
عنده فى الميراث الا ان يتبين غير ذلك) بئى الا ان يتبين ان نصيب الاثنى اكثر
من نصيب الذكر فيعطى حيثن نصيب ذكر وذلك فى مسائل منها اذا ماتت
المرأة عن زوج وابوين وولد خنتى قالال بينهم على اثنى عشر فزوج ثلاثة وللابوين
اربعة وللغنى خمسة اذ لو كان اثنى لكان له ستة وكانت تقول المسئلة الى ثلاثة
عشر ومنها اذا ماتت عن زوج واخ لام وخنتى لاب وام من ستة فزوج
ثلاثة وللأخ للام سهم والباقى للغنى وهو سهمان ولو كان اثنى لكان لها ثلاثة
ومنها اذا ماتت عن زوج واخت لاب وام وخنتى لاب من اثنين فزوج النصف سهم
وللاخت النصف سهم ولاثنى للغنى بالاجماع لان الخنتى متى ورت فى حال دون حال
لا يرث بالشك (قوله وقال ابو يوسف ومحمد للغنى نصف ميراث رجل ونصف
ميراث اثنى وهو قول الشعبي) واسم حامر بن شراحيل (قوله) واختلفا فى قياس
قوله (بئى قول الشعبي فقال ابو يوسف المال بينهما على سبعة للابن اربعة وللغنى
ثلاثة) وجهه ان الابن يستحق الكل اذا اتفرد والخنتى ثلاثة ارباع فمعد الاجتماع
يقسم بينهما على قدر حقيهما هذا بضرب ثلاثة وذاك باربعة لان نصيب الابن اربعة
ارباع ونصيب الخنتى ثلاثة ارباع (قوله) قال محمد الميراث بينهما على اثنى عشر
للابن سبعة وللغنى خمسة) وجهه ان يقول لو كان ذكرا لكان له النصف ولو كان

اربعة وللغنى ثلاثة وقال محمد المال بينهما على اثنى عشر سهمان) لان الخنتى يستحق النصف ان كان ذكرا والثالث
ان كان اثنى والنصف والثالث خمسة من ستة فله نصف ذلك وهو اثنان ونصف من ستة ووقع الكسر بالنصف
فضربت الستة فى اثنين صارت اثنى عشر فكان (للابن سبعة) قامة من ضرب ثلاثة ونصف فى الاثنين (وللغنى
خمس) قامة من ضرب اثنين ونصف فى الاثنين قال فى الصحيح قال الاسججاني وقول محمد مطرب والاظهر انه مع ابى
حنيفة والصحيح قول ابى حنيفة ومثى عليه برهان الثريمة والنسقى وصدر الثريمة اه

اثنى كان له الثلث فيعطى نصف النصف ونصف الثلث فيحتاج الى حساب لنصفه
نصف وثلثه نصف واقله اثنى عشر فيعطيه نصف النصف وهو ثلاثة ونصف الثلث
وهو سيمان فذلك خمسة وللأبن سبعة وطريق اخرى ان تقول لو كان ذكرا كانت
من اثنين ولو كان اثنى كانت من ثلاثة فاضرب احدهما في الاخرى يكون ستة
فالنصف بينهما للذكر مثل حظ الاثنتين فيكون للخنثى سيمان وللأبن اربعة ثم اقس
النصف الثاني بينهما نصفين فيحصل للخنثى ثلاثة الى هذين السيمان يكون خمسة
وان شئت قلت لو كان الخنثى ذكرا كان المال بينهما نصفين وان كان اثنى فهو اثلث
فاحتجت الى شئ له نصف وثلث وذلك ستة ففي حال المال بينهما نصفان للخنثى
ثلاثة وللأبن ثلاثة وفي حال اثلث للخنثى سيمان وللأبن اربعة فسيمان للخنثى
ثانين بيقين ووقع الثلث في السهم الزائد فيتنصف فيكون له سيمان ونصف فانكسر
فانصفه على ما تقدم فتلاثة من سبعة أكثر من اثنى عشر لانه لو زدت نصف
السبع على ثلاثة اسباع يسير نصف المال والخمسة لاتصير نصف المال الا بزيادة سهم
من اثنى عشر وذلك نصف السدس وهو أكثر من نصف السبع ثبت ان ما قلناه
ابو يوسف انفع للخنثى والطريق الواضح ان يضرب السبعة في الأثنى عشر حيث
لاموافقة بينهما يكون اربعة وثمانين ثم اضرب من له شئ في اثنى عشر فيكون للخنثى
سبعة وثلاثون واضرب من له شئ من اثنى عشر في سبعة وللخنثى خمسة من اثنى عشر
مضروبة في سبعة يكون خمسة وثلاثين فظهر ان التفاوت سهم من اربعة وثمانين وهو
نصف سدس سبع والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب المفقود

هو الذي يخرج في جهة فيفقد ولا يعرف جهة ولا موضعه ولا يستبين امره ولا حياته
ولا موته او يأسره العدو ولا يستبين موته ولا قتله ولا حياته (قوله رحمه الله اذا
غاب الرجل ولم يعرف له موضع ولم يعلم أحي هو أم ميت نصب القاضى من يحفظ ماله
ويقوم عليه ويستوفى حقوقه) لانه نصب ناظرا لكل عاجز عن النظر لنفسه والمفقود
بهذه الصفة لانه عاجز عن حفظ ماله فصار كالصبي والمجنون . وقوله « ويستوفى حقوقه »
يعنى الديون التي اقربها غريم من غرمائه ويستوفى غلاته ويتقاضاها ويخاصم في دين وجب
بعده ولا يخاصم في الذي تولا المفقود ولا في نصيبه في عقار او عروض في يد رجل
لانه ليس بمالك ولا نائب عنه واتما هو وكيل بالقبض من جهة القاضى وانه لا يملك
الخصومة بلا خلاف وانما الخلاف في الوكيل بالقبض من جهة المالك في الدين وما كان
يخاف عليه الفساد من مال المفقود امر القاضى ببيعه كالتجار ونحوها وما لا يخاف عليه
الفساد لا يباع لافي نفقة ولا في غيرها لان القاضى لا ولاية له على النائب الا في حفظ ماله
وما لا يخاف عليه الفساد محفوظ بنفسه قال المحبندى المفقود ميت في حق نفسه جى

كتاب المفقود

مناسبتة للخنثى ظاهرة
من حيث توقف الاحكام
الى اليك وهو لغة المدوم
وشرعا غائب انقطع خبره
ولا يعلم حياته ولا موته
كما اشار الى ذلك بقوله
(اذا غاب الرجل ولم
يعرف له موضع) ليستطلع
عليه (ولا يعلم أحي
هو أم ميت نصب
القاضى من يحفظ ماله
ويقوم عليه) اى على ماله
بالحفظ من عقاره وضياعه
وجمع ثماره وبيع ما يخاف
فساده (ويستوفى حقوقه)
كقبض غلاته والدين الذي
اقربه غريم من غرمائه لان
القاضى نصب ناظرا لكل
عاجز عن النظر لنفسه
والمفقود بهذه الصفة وفي
نصب الحافظ للماله والقائم
عليه نظره هداية

(ويبقى على زوجته واولاده) وان سفلوا ووالده وان هلو اقال في الهداية والاصل ان كل من يستحق النفقة في ماله حال حضرته بغير قضاء القاضي ينفق عليه من ماله عند غيبته لان القضاء حينئذ يكون اعانة وكل من لا يستحقها في حضرته الا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله في غيبته لان النفقة حينئذ تجب بالقضاء والقضاء على الغائب يمنع من الاول الاولاد الصغار والانات من الكبار والزمان المذكور ﴿ ٤٦٥ ﴾ الكبار ومن الثاني الاخ والاخت والحال والحالة اهـ (من ماله)

ان كان ماله دراهم او دنانير او تبرا وكان في يد القاضي او يمدوده او مديون مقربين جها وبالتصكاح او القرابة اذا لم يكونا ظاهرين عند القاضي فان كانا ظاهرين عند القاضي لاحاجة الى الاقرار وان دفع المودع نفسه او المديون بغير امر القاضي بضم المودع ولا يبرأ المديون كذا في الهداية (ولا يفرق بينه) اي بين المفقود (وبين امرأته) لان الغيبة لا تجب الفرقة (فاذا تم له مائة وعشرون سنة من يوم ولد حكمنا بموته) لان الظاهر انه لا يعيش اكثر منها قال في التصحيح قال الامام الاستيحاوي وهذه رواية الحسن عن ابي حنيفة وذكر محمد في الاصل موت الاقران وهو ظاهر المذهب وهكذا في الهداية قال في الذخيرة وبشروط جميع الاقران فابق واحدمن اقرانه لا يحكم بموته ثم ان بعض مشايخنا قالوا

في حق غيره ومعنى قوله ميت في نفسه لانه لا يرث من غيره لجواز انه قدم مات قبل موت مورثه فلا يرث بالشك وحتى في حق غيره حتى انه لا يرث منه ولا يقسم ماله بين ورثته لاننا عرفنا المال له بقين فلا يزول عنه بالشك وكذا لانين منه امرأته لاننا عرفنا النكاح قائما بينهما فلا يزول بالشك وقد قيل ان المفقود حتى حق نفسه ميت في حق غيره على عكس الاول اما كونه حيا في حق نفسه قائما لا تزال املاكة عنه لاستصحاب الحياة فيه وميت في حق غيره حتى لانورثه من غيره لاننا لا ندقق حياته فلا نورثه بالشك (قوله ويبقى على زوجته واولاده من ماله) يعني اولاده الصغار وكذا ينفق على ابويه من ماله وعلى جميع قرابة الولاد والاصل ان كل من يستحق النفقة في ماله حال حضرته بغير قضاء القاضي ينفق عليه من ماله عند غيبته لان القضاء حينئذ يكون اعانة وكل من لا يستحقها حال حضرته الا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله في غيبته لان النفقة حينئذ تجب بالقضاء والقضاء على الغائب لا يجوز من الاول الاولاد الصغار والانات من اولاده الكبار والزمان المذكور الكبار ومن الثاني الاخ والاخت والحال والحالة * وقوله * من ماله * يعني الدراهم والدنانير والنكسوة والمأكل فاما ما سوى ذلك من الدور والعقار والحيوان والعبيد فلا يباع الا بالاب فانه يبيع المنقول في النفقة عند ابي حنيفة ولا يبيع غير المنقول وعندهما لا يبيع شيئا (قوله ولا يفرق بينه وبين امرأته) وقال مالك اذا مضت اربع سنين يفرق القاضي بينهما وتمتد مدة الوفاة ثم تزوج من شابت لان عمر رضى الله عنه هكذا قضى في الذي استهوته الجن في المدينة وكفى به اماما وقدة ولانه منع حقها بالغيبة فيفرق بينهما بعد مضي مدة اعتبارا بالايلاء والسنة وبعد هذا اعتبار اخر المقدار منها الاربع من الايلاء والسنين من السنة عالا بالشبهين كذا في النهاية ولنا قوله عليه السلام في امرأة المفقود * انها امرأته حتى يأتيها البيان) وقوله على رضى الله عنه هي امرأته اثبتت فلنصبر حتى يستبين موت او طلاق خرج يسانا لبيان المذكور في المرفوع وعمر رضى الله عنه رجع الى قول على ولو قضى في امرأة المفقود على قول عمر لا ينفذ لانه قد صح رجوع عمر الى قول على رضى الله عنه وكان الامام السمرقندي يفتي بانه ينفذ كذا في الفتاوى الظهيرية (قوله فاذا تم له مائة وعشرون سنة من يوم ولد حكمنا بموته واعتدت امرأته) هذه رواية الحسن ابي حنيفة وفي ظاهر الرواية بقدر موت الاقران وفي المروي عن ابي يوسف مائة سنة وقدره بعضهم بتسعين سنة فاذا حكم بموته وجب

بموت اقرانه من جميع البلدان وقال بعضهم اقرانه من اهل ج ل (٥٩) بلدة قال شيخ الاسلام خواهر زاده وهذا القول اصح قال الشيخ محمد بن حامد قدره بتسعين سنة وعليه الفتوى قلت وعلى هذا مشي الامام برهان المحبوبي والنسفي وصدر الشريعة اهـ (و) اذا حكم بموت المفقود (اعتدت امرأته) عدة الوفاة

(وقسم ماله بين ورثته الموجود في ذلك الوقت) أي وقت الحكم بموته ﴿٤٦٦﴾ (ومن مات منهم) أي من ورثته

على امرأته صدقة الوفاة من وقت الحكم بموته (قوله وقسم ماله بين ورثته الموجودين في ذلك الوقت) كأنه مات في ذلك الوقت مماثلة (قوله ومن مات قبل ذلك لم يرث منه لانه قبل الحكم بموته ميفا على الحياة (قوله ولا يرث المفقود من احد مات في حال فقده) لعدم تحقق حياته ومن شرط الارث تحقق موت المورث وحياة الوارث

كتاب الاباق

الاباق هو التردد والانطلاق وهو من سوء الاخلاق ورداءة الاعراق ورده الى مولاه احسان وهل جزاء الاحسان الا الاحسان واخذ الآبق افضل من تركه في حق من يقوى عليه لمافيه من احبائه قال الثعالبي الآبق الهارب من غير ظلم السيد له فان هرب من الظلم لا يسمى آبقا بل يسمى هاربا فعلى هذا الاباق عيب والهرب ليس بعيب (قوله رحمه الله اذا آبق المملوك فرده رجل على مولاه من مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا فله عليه جعل اربعون درهما) هذا استحسان والقياس انه لا يجب شيء الا بالشرط واما رد العبد الضان والشاة والحيرة فلا شيء فهم (قوله وان كان رده من اقل من ذلك فحسابه) وفي الهداية بقدر الرضخ في الرد من مادون الثلاث باصطلاحهما او بغرض الى رأى القاضى وقيل يقسم الاربعين على الثلاثة الايام وان جاء بالآبق رجل الى مولاه فانكر مولاه ان يكون آبقا فالقول قول المولى لانه يدعى برده وجوب حق على المولى وهو ينكره فان اقام بينة انه آبق من مولاه او ان مولاه اقر بذلك قبلت بينته ويجب الجمل في رد المدبر وام الولد اذا كان في حياة المولى فان مات المولى قيل ان يصل بها فلا شيء له لانها حق بموته او يجب الجمل في رد المأذون لانه عبيد واباقه حجر عليه وان آبق المكاتب فرده رجل على مولاه فلا شيء له المكاتب في يد نفسه فلم يستفد المولى ملكا زال عنه بالاباق فان كان الراد اثنين والعبد واحد لجعل الواحد بينهما وكذا كان السيد اثنين والعبد واحدا فالجمل بينهما على قدر الملك وان كان لعبد اثنين والسيد واحدا فله جملان ولمن جاء بالآبق ان يمسه بالجمل فان هلك في يده فلا ضمان عليه كان يمسه بالجمل وكذا لا جعل له لان الجمل سقط بالبلاك وان جاء بالآبق فوجد السيد قد مات فالجمل في تركته فان كان على المولى دين يحيط بماله فله الجمل وهو احق بالعبد حتى يسطى الجمل وان لم يمكن له مال غيره بيع العبد وبدى بالجمل ثم قسم الباقي بين القراء وان كان الراد ذارحم محرم من المولى كالاخ والم والمحال وسائر ذوى الارحام ان كان في عياله فلا جعل له وان لم يكن في عياله فله الجمل

(وان)

(قبل ذلك) الوقت (لم يرث منه) أي من المفقود لعدم تحقق موته (ولا يرث المفقود من احد مات في حال فقده) لعدم تحقق حياته ومن شرط الارث تحقق موت المورث وحياة الوارث

كتاب الاباق

مناسبته للمفقود ان كلا منهما ترك الاصل والوطن وصار في عرضة التلف والمحن قال في الجوهرة هو التردد والانطلاق وهو من سوء الاخلاق ورداءة الاعراق ورده الى مولاه احسان وهل جزاء الاحسان الا الاحسان اه (اذا آبق مملوك فرده رجل على مولاه من) مدة سفر (مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا) أي فاكثر (فله عليه الجمل) تماما وهو (اربعون درهما وان رده لاقل من ذلك) المقدار (فحسابه) اعتبارا للاقل بالاكثر فيجب في رده من يومين ثلثاها ومن يوم ثلثها ومن اقل منه او وجدته في المصر برضخ له وعن ابن خنيفة لا شيء له في المصر وكذا في البغض عن الاصل

(وان كانت قيمته) ي الآبق الردود ﴿ ٤٦٧ ﴾ من مدة سمر (اقل من اربعين درهما قضى له) اى الذى رده (بقيته

الا درهما) ليس للمالك
شئ تحقيقا لفائدة قال فى
التصحيح قال الاستيعابى وهذا
قول ابن حنيفة ومحمد
واحمد المصوبى والنسبى
وسدر الشريعة اه (وان
ابى من) يد (الذى رده
فلا شئ عليه) قال فى
الهداية لكن هذا اذا شهد
وقد ذكرناه فى الفقرة ثم
قال وفى بعض النسخ لاشئ
له وهو صحيح ايضا لانه فى
معنى البابع من المالك ولهذا
كان له ان يحبس الآبق
حتى يستوفى الجمل بمنزلة
البابع يحبس المبيع لاستيفاء
الثمن اه (وينبى) لراد
للآبق (ان يشهد اذا
اخذه انه يأخذه ليرده)
على مالكه قال فى الهداية
والاشهاد ختم على قول ابن
حنيفة ومحمد حتى لو رده
من لم يشهد وقت الاخذ
لاجعله عندهما لان ترك
الاشهاد امانة على انه
اخذه لنفسه اه (فان كان
العبد الآبق رهنا فالجمل على
المرتحن) لان اليد له وهذا اذا
كانت قيمته مثل الدين او اقل
فان كانت اكثر فخصه الدين
عليه والباقي على الراهن
لان حقه بالقدر المضمون
كما فى الفيض

وان وجد الرجل عبد ابيه فرده فلا جعل له سواء كان فى عياله او لم يصحكن
وكذا المرأة والزوج وان وجد الاب عبد ابنه ان لم يكن فى عياله فله الجمل
وان كان فى عياله فلا جعل له قال فى الهداية اذا كان الراد ابا للول او ابنه
وهو فى عياله اورده احد الزوجين على الآخر فلا جعل له لان هؤلاء يبرعون
بالرد عادة وان آبق عبد الصبي فرده انسان فالجمل فى مال الصبي واما اذا رده
وصيه فلا جعل له لانه رده الى يد نفسه وان رد الامام آبقا على مولاه فلا
جعل له لانه فعل ما هو واجب عليه كالوصى كذا فى النسيب (قوله) وان كان
قيمه اقل من اربعين درهما قضى له بقيته الا درهما) هذا قولهما وقال ابو
يوسف يجب له اربعون درهما وان كانت قيمته درهما واحدا لان التقدير
بالاربعين ثبت بالنسب فلا ينقص منها لان الصحابة حين اوجبوا لم يفصلوا بين قليل
القيمة وكثيرها ولهما ان المقصود حمل الغير على الرد ليعي مال المالك فينقص
درهما ليس للمالك شئ تحقيقا لفائدة (قوله) وان ابى من الذى رده فلا شئ
عليه) لانه امانة فى يده لكن هذا اذا شهد حين اخذه وفى بعض النسخ فلا شئ له
وهو صحيح لانه فى معنى البابع من المالك ولهذا كان له ان يحبس الآبق حتى يستوفى
الجمل بمنزلة البابع يحبس المبيع لاستيفاء الثمن ولهذا اذا مات فى يده لاشئ له وان
اشتقه المولى فى حال اباقة وجاء به رجل لم يستحق شيئا من الجمل لان المالك زال
بالتق فصار كأنه رد حرا وان اعتقه حين اداه فله الجمل لانه بالتق قابض له
فصار كما لو قبضه ثم اشتقه وكذا اذا باعه من الراد كان له الجمل لانه لا يمكن
من بيعه الا بعد قبضه وبقبضه يستحق الجمل ولانه قد سلم له البدل ولو مات
العبد قبل ان يرده فلا شئ له ثم ان كان اشهد عليه حين اخذه فلا ضمان عليه
لانه لما شهد صار اخذه على وجه الامانة فلا بضن الا بالتعدى وان لم يشهد
ضمن عندهما وقال ابو يوسف لا ضمان عليه (قوله) وينبى ان يشهد اذا
اخذه انه يأخذه ليرده على مولاه) لانه يجوز ان يكون اخذه لنفسه فاشتطت
الشهادة لتزول التهمة قال فى الهداية الاشهاد حتم فى قول ابن حنيفة ومحمد حتى
لو رده آمن لم يشهد وقت الاخذ لاجعل له عندهما لان ترك الاشهاد امانة انه اخذه
لنفسه واذا جاء بالآبق الى مولاه فوجهه له قبل ان يقبضه فلا جعل له وان قبضه
ثم وجهه فله الجمل وان ادخله بمصر مولاه فابق قبل ان يصل به الى مولاه فلا جعل له
فان جاء به رجل بعد ذلك فقلدى جاء به الجمل اذا رده من مسيرة ثلاثة ايام ولا شئ
للول قال فى شرحه ويجوز حق الآبق من ظهاره اذا كان حيا لانه باق على ملكه
ولا يجوز بيعه الا بمن هو فى يده لانه غير مقدور على تسليمه وانما جاز بيعه على من
هو فى يده لانه قادر على قبضه (قوله) وان كان الآبق رهنا فالجمل على المرتحن)
واباقة لا يخرج من الرهن والرد فى حياة الراهن وبعده سواء لان الرهن لا يطل
بالموت وهذا اذا كانت قيمته مثل الدين او اقل منه فان كانت اكثر فقدر الدين

﴿ كتاب احياء الموات ﴾ مناسبة للآتي من حيث الاحياء في كل منهما لما مر من ان رد الآتي احياء له والاحياء لغة جمل الشيء حي اي ذا قوة حساسة او نامية وشرعا صلاح الارض الموات بالبناء او القرس او الكراب وغير ذلك كما في القهستاني و (الموات) كحباب وغراب مالا روح فيه او ارض لا مالك لها قانوس وفي المغرب هو الارض الخراب وخلافه العاصر اه وشرعا (ما لا يتنفع به من الارض لانقطاع الماء عنه) بارتفاعه عنه او ارتداه بجراه او غير ذلك (اولغلبة الماء عليه او ما اشبه ذلك بما يمنع الزراعة) كغلبة الرمال او الاجار او صيرورتها سجة سميت به تشبيها بالحيوان اذا مات ولم يبق متفعا به (فاكان منها) اي الارض (عادية) اي قديم الخراب بحيث لم يملك في الاسلام كما اشار اليه بقوله (لا مالك له) اي في الاسلام فكأنها خربت من عهد عاد بدليل المقابلة بقوله (او كان مملوكا في الاسلام) ولكن لظول تركه وعدم الانتفاع به (لا يعرف له مالك بينه وهو بعيد من القرية بحيث اذا وقف انسان) جهوري ﴿ ٤٦٨ ﴾ الصوت (في أقصى الدامر) من

عليه والباقي على الراهن لان حقه تعلق بالقدر المضمون ثم ان كانت قيمته والدين سواء وادي الراهن الجبل حسب قضاء من دين المرتن ولو كان الآتي امة ومعها ولد رضيع فالجبل واحد ولا عبرة بالولد كذا في الينابيع والله سبحانه وتعالى اعلم

﴿ كتاب احياء الموات ﴾

ارض الموات هي التي لم تكن ملكا لاحد ولم تكن من مرافق البلد وكانت خارج البلد قربت من البلد او بعدت (قوله رحمه الله الموات ما لا يتنفع به من الارض لانقطاع الماء عنه اولغلبة الماء عليه او ما اشبه ذلك بما يمنع الزراعة) بان صارت سجة او برية لان الانتفاع يدل على الحياة (قوله فاكان منها عادية لا مالك له او كان مملوكا في الاسلام ولا يعرف له مالك بينه وهو بعيد من القرية اذا وقف انسان في أقصى الدامر فصاح لم يسمع الصوت منه فهو موات) العادي هو ما تقدم خرابه لا مكان لعاد لان جميع الموات لم يكن لاد . وقوله « اذا وقف انسان في أقصى الدامر » يعني انسانا جهوري الصوت وهذا الذي اختاره الشيخ قول ابي يوسف وذكر الطحاوي ان ما ليست ملكا لاحد ولا هي من مرافق البلد وكانت خارجة البلد سواء قربت او بعدت فهو موات وهو قول محمد فابو يوسف اشترط البعد لان الظاهر ان ما يكون قريبا من القرية لا ينقطع ارتفاق اهلها عنه ومحمد اعتبر انقطاع ارتفاق اهل القرية عنها حقيقة (قوله من احياء باذن الامام ملكه وان احياء بغير اذن الامام لم يملكه عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يملكه) لقوله عليه السلام « من احيى ارضا ميتة فهي له »

دور القرية كما في القهستاني عن التميمي (فصاح) باعلى صوته (لم يسمع الصوت فيه) اي في المكان الغير المنتفع به (فهو موات) عند ابي يوسف وعند محمد ان ملكت في الاسلام لا تكون مواتا واذا لم يعرف مالكمها تكون لجماعة المسلمين واعتبر في غير المملوكة عدم الارتفاق سواء قربت او بعدت وهي ظاهر الرواية وبها يفتى كما في القهستاني عن الكبرى والبرجندی عن المنصورية عن قاضيان كذا في الدرر وقال الزيلعي وجعل القدوري المملوك في الاسلام

اذا لم يعرف مالكمه من الموات لان حكمه كما اوت حيث يتصرف فيه الامام كما يتصرف في الموات لانه (ولا ي) موات حقيقة اه وظاهره عدم الخلاف في الحقيقة تأمل ثم (من احياء) اي الموات (باذن الامام ملكه) اتفاقا (وان احياء بغير اذن لم يملكه عند ابي حنيفة) لانه مفنوم للمسلمين لو صوله الى يدهم بايحاء الخيل والركاب فليس لاحد ان يختص به دون اذنه الامام كما في سائر النائم (وقال يملكه) ولو بدون اذن الامام لانه مباح سبقت اليه يده فيملكه كما في الخطب والصيد قال في التصحيح واختار قول الامام البرهاني والنسفي وغيرهما اه وفي الجوهرية ثم اذا لم يملكها عند ابي حنيفة بالاحياء وملكها اياها الامام تصير ملكا له والاولى للامام ان يجعلها له ولا يستردها منه وهذا اذا ترك الاستيذان جهلا ما اذا تركه تهاونا بالامام كان له ان يستردها جزا له اه وفي الهداية ومحب فيدا لشر لان ابتداء توظيف الخراج على المسلم لا يجوز الا اذا سقاء بماء الخراج لانه حينئذ يكون ابقاء الخراج على المسلم على اعتبار الماء فلو احياءهم تركها فزرها غيره فقد قيل الثاني احق به لان الاول ملك

استغلاها رقبته فإذا تركها كان الثاني أحق بها والأصح أن الأول ينزعها من الثاني لأنه ملكها بالأحياء كأنطق به الحديث اه
(ويعاك الذي) الموات (بالأحياء كما يعاك المسلم) لأن الأحياء سبب الملك فيستويان فيه كسائر الأسباب إلا أنه لا يملكه بدون
إذن الإمام اتفاقا كما في القهستاني قيد بالذي لأن المستأمن لا يملكه مطلقا اتفاقا كما في الظلم (ومن حبر أرضا) أي علمها بوضع
الاجبار حولها أو منع غيره منها بوضع علامة من حبر أو غيره (ولم يبرها) أي لم يحبسها (ثلاث سنين أخذها الإمام) من الحبر
(ودفعها إلى غيره) لأن التعبير ليس ﴿٤٦٩﴾ بأحياء ولأن الإمام إنما دفعها له لتصل المنفعة للمسلمين من حيث

العشر أو الخراج فإذا لم
يحصل بدفعها إلى غيره
تحصيل المقصود (ولا يجوز
أحياء ما قرب من العامر)
لأنه ينع له لأنه من مراضعه كما
صرح به بقوله (ويترك
مرعى لأهل القرية ومطرحا
لحصادهم لتحقق حاجتهم
إليها فلا يكون مواتا لتعلق
حقهم بها بمنزلة الطريق
والنهر وعلى هذا قالوا
لا يجوز أن يقطع الإمام
مألا غنى للمسلمين عنه كالملح
وقالوا لا يسنق الناس
منها لما ذكرنا هدايه وإذا
أساط الأحياء بجوانب
ما أحياء الأربعة على المقاب
فطريقه في الرابعة كما في
الدرر وغيرها (ومن حفر
بئرًا في ربة) بإذن الإمام
عنده ومطلقا عندهما على
عامر لأن حفر البئر أحياء
(فله حريمها) من جوانبها
الأربع لأن تمام الانقاع
لا يكون إلا به (فإن كانت)
البئر (لعطن) أي مناخ
الابل وهي التي ينسخ

ولابي حنيفة قوله عليه السلام: ليس لغيره إلا ما طابت به نفس إمامه. ولأنه حق
للمسلمين فليس لاحد أن يختص به بدون إذن الإمام كمال بيت المال ثم عند أبي حنيفة
إذا لم يملكها بالأحياء وملكه إياها الإمام بعد الأحياء تصير ملكا له والأولى للإمام أن
يملكها إذا أحياء ولا يستردها منه وهذا إذا ترك الاستيدان جهلا أما إذا تركه تهاونا
بالإمام كان له أن يستردها زجرا له فإذا تركها الإمام تركها بعشر أو خراج وفي
الهداية يجب فيها العشر لأن ابتداء توظيف الخراج على المسلم لا يجوز إلا إذا أسفاها
بماء الخرج حينئذ يكون إبقاء الخراج على اعتبار الماء (قوله ويعاك الذي بالأحياء
كما يعاك المسلم) لأن الأحياء سبب الملك عند أبي حنيفة إذن الإمام من شرطه (قوله
ومن حبر أرضا ولم يبرها ثلاث سنين أخذها الإمام منه ودفعها إلى غيره)
حبر بالتشديد ويروى بالتخفيف أيضا لأنه إذا ترك عمارتها ثلاث سنين فقد أهملها
والمقصود من دار الإسلام إظهار عمارة أراضيها تحصيل المنفعة للمسلمين من حيث
العشر أو الخراج ولأن التعبير ليس بأحياء يعاك به وإنما الأحياء هو العمارة
والعبر إنما هو للإعلام سمي به لأنهم كانوا يعلمونه بوضع الحجارة حوله أو يعلمونه
بحجر غيرها من أحيائه وإنما قدر ثلاث سنين لأن الغالب أن الأراضي تزرع في
السنة مرة وأكثر ما جعل للارتياح في حبس ما يستدل به على الرغبة والاختيار
الثلاث وهي الثلاث من ذلك النوع فإذا تركها هذا القدر فالظاهر أنه قصد إغلاها
وموتها فوجب على الإمام إزالة يد غيرها وهذا كله ديانة أما إذا أحيائها غيره قبل
مضي هذه المدة ملكها وإنما هذا الاستيلاء فيكره ولو ضلله جاز العقد (قوله ولا يجوز
أحياء ما قرب من العامر ويترك مرعى لأهل القرية ومطرحا لحصادهم) ولحظتهم
لتحق حاجتهم إليها فلا تكون مواتا لتعلق حقهم بها (قوله ومن حفر بئرًا في ربة
فله حريمها) معناه إذا حفر في أرض موات بإذن الإمام عند أبي حنيفة وبأذنه وغير
أذنه عندهما لأن حفر البئر أحياء ولأن حريم البئر كفتاء الدار وصاحب الدار أحق
ببناء دائره فكذا حريم البئر (قوله فإن كان لعطن فحريمها أربعون ذراعا)
يعنى من كل جانب أربعون هو الصحيح عطنا لما شيبته فإن كان الحبل الذي ينزع به
يمسح الأربعة فله منتهى الحبل لأن الحاجة داعية إلى ذلك كذا في شرحه
(قوله وإن كانت للناسخ فستون ذراعا) هذا عندهما وقال أبو حنيفة أربعون

حولها الأبل ويستق لها باليد (فحريمها أربعون ذراعا) ثم قبل الأربعون من كل الجوانب والصحيح أنه من كل جانب
لأن في الأربعين رخوة يقول الماء إلى ما حفر دونها هدايه (وإن كانت) البئر (فالناسخ) وهي التي يسخر ماؤها
بسير الأبل ونحوها (فستون ذراعا) وهذا عندهما وعند أبي حنيفة أربعون أيضا ورجح دليله اعتمده واختاره المحبوبي
والنسقي وغيرهما كذا في التصحيح وفيه من مختارات التوازل من حفر بئرًا في ربة موات فله حريمها على قدر الحاجة

من كل الجوانب وهو الصحيح اهـ (وان كانت) المستخرجة بالحفر (عينا) جارية (خريما ثلاثمائة ذراع) من كل جانب قال في التايغ و ذكر الطحاوي خمسمائة ذراع وهذا التقدير ليس بلازم بل هو موكول الى رأى النفوس واجتماعهم اهـ وفي الهداية والاصح انه خمسمائة ذراع من كل جانب اهـ ثم قال وقبل ان التقدير في العين والبئر بما ذكرنا في اراضيهم لسلابنها وفي اراضيها رخواة فيزداد كيلا يسهل الماء الى الثاني فيستطل الاول اهـ ثم المراد بالذراع ذراع العامة وهي ست قبضات ويبر عنها بالكسرة لان ذراع الملك كان سبع قبضات فكسرت منه قبضة (فمن اراد ان يحفر في حريمها) اي حريم المذكورات (منع منه) كيلا يؤدي الى تمويت حقه او الاخلال به لانه بالحفر ملك ٤٧٠ ٥ الحريم ضرورة تمكنه من الانتفاع

كما في العطن والكلام في طول الجبل كالكلام في العطن وعلى قولهما ستون من كل جانب ذكر المحمدي والذراع المعتبر يزيد على ذراع العامة بقبضة والناسخ البعير الذي يستقى عليه الماء (قوله وان كانت عينا فحريمها ثلاثمائة ذراع) وفي الهداية خمسمائة ذراع لان العين يستخرج للزراعة فلا بد من موضع يجري فيه الماء ومن حوض يجتمع فيه الماء ومن نهر يجري فيه الى المزرعة فلهذا قدر بالزيادة والتقدير خمسمائة من كل جانب (قوله ومن اراد ان يحفر في حريمها بئرا منع منه) كي لا يؤدي الى تمويت حقه والاخلال به فان حفر فلاول ان يكسبها بئرا فان اراد ان يأخذ الثاني يكسبها قيل له ذلك لان حفره جناية منه كما في الكفاية بلفظها في دار غيره فانه يؤخذ برضاها وقيل يتضمنه النقصان ثم يكسبها لنفسه وهو الصحيح وان حفر الثاني بئرا وراء حريم الاول فذهب ماء البئر الاول فلا شيء عليه لانه غير متصد في الحفر فلتأني الحريم من الجوانب الثلاثة دون الاول لسبق ملك الحافر الاول فيه والشجرة تفرس في ارض موات لها حريم ايضا حتى لم يكن غيره ان يفرس شجرا في حريمه لانه يحتاج الى حريم له يحمده فيه ثمرة ويضعه فيه وهو مقدر بخمسة اذرع كذا في الهداية (قوله وما ترك الفرات او الدجلة وعدل عنه الماء فان كان يجوز عوده اليه لم يجوز احياءه) لحاجة الصامة الى كونه نهرا (قوله وان كان لا يجوز ان يعود اليه فهو كالوات اذا لم يكن حريما لعاصر بملكه من احياء باذن الامام) اشتراط اذن الامام انما هو قول ابي حنيفة (قوله ومن كان له نهرا في ارض غيره فليس له حريم عند ابي حنيفة الا ان يقيم بينة على ذلك وقال ابو يوسف ومحمد له مسنة يمضى عليها طينة) لان النهر لا ينفع به الا بحريم باقي عليه طينه وبحسبناز عليه الى النهر لينظر مصالحه فكان الظاهر ان الحريم له ولانه يحتاج الى المني لتسبيل الماء عنه ولا يمكنه المني عادة في بطن النهر ولا يمكنه القاء الطين الى مكان بعيد الا يخرج فيكون له الحريم اعتبارا بالبئر ولا يي حنيفة ان الحريم في البئر عرفناه بالاثر ولان الانتفاع بالماء في النهر يمكن بدون الحريم ولا يمكن في البئر الا بالاستيفاء ولا استيفاء

به فليس لغيره ان يتصرف في ملكه فان احتفر آخر بئرا في حريم الاول فلاول كسبه او فضيبه وتماه في الهداية (وما ترك الفرات او الدجلة وعدل عنه) او عن المذرك (و) لكن يجوز عوده (اي الماء اليه) اي الى ذلك المكان الذي تركه (لم يجوز احياءه) واو باذن الامام لحاجة الصامة الى كونه نهرا (وان كان لا يجوز) اي غير محتمل (ان يعود اليه فهو كالوات) لانه ليس في ملك احد وهذا (اذا لم يكن حريما) لحل (لعاصر) فان كان حريما لعاصر كان تبعاله لانه من مرافقه واذا لم يكن حريما لعاصر فانه (بملكه من احياء) ان كان (باذن الامام) عند الامام والا فلا خلا فالحما كما تقدم (ومن كان له نهر) يجري

(في ارض غيره فليس له) اي لساحب النهر (حريمه) بمجرد دعواه انه له (عند ابي حنيفة) لان (الا) الظاهر لا يشهد له بل لصاحب الارض لانه من جنس ارضه والقول لمن يشهد له الظاهر (الا ان يقيم بينة على ذلك) لانها لا ثبات خلاف الظاهر (وقالا له مسنة يمضى عليها وبقي عليها طينة) لان النهر لا بدله من ذلك فكان الظاهر انه له قال في الصحيح واختار قول الامام المحبوبي والنسفي قال وهذا اذا لم تكن مشغولة بفرس لاحدهما او ملين فان كان فهي لصاحب الشغل بالاتفاق اهـ وفي الهداية ولو كان عليه خرس لا يدري من حرسه فهو من مواضع

ان ولاية الفرس لصاحب
الارض عنده وعندهما
صاحب النهر اه

كتاب المأذون

مناسبتة لاجياء الموات
ان في الاذن للعبد والصغير
اجياء له معنى وهو لغة الاعلام
وشرعا فك الحجير واسقاط
الحق كافي الهداية (اذا
اذن المولى لعبد في التجارة
اذنا عاما) كأن يقول له
اذنتك في التجارة من غير
تقييد بنوع مخصوص
(جاز تصرفه في سائر
التجارات) اتفاقا لان اسم
التجارة عام يتناول الجنس
واذا جاز تصرفه (يشتري)
ما اراد (ويبيع) لانها
اصل التجارة (ويرهن
ويسترهن) وزجر
ويستأجر لانها من منيع
التجار (وكذا) اذا
اذن له (المولى) في نوع
منها (اي من انواع التجارة
(دون غيره) اي غير ذلك
النوع كأن يقول له
اذنتك في التجارة في البر
قط (فهو مأذون في
جميعها) لما تقدم انه اسقاط
الحق وفك الحجير فتظهر
مالكية العبد فلا تنحصر
بنوع دون نوع

الابالحريم . وقوله « مسنة » وهو الطريق وقيل هو الزبير بل متنا فند ابى يوسف له قدر
نصف نظير النهر من كل جانب وعند محمد قدر جميعه من كل جانب وثمرة الخلاف
ان ولاية الفرس لصاحب الارض عند ابى حنيفة وعندهما لصاحب النهر واما القاطنين
النهر عند ابى حنيفة فاختلف فيه المشايخ قال بعضهم ينقله الى موضع غير مملوك لاحد
وقال بعضهم له ان يلقه على المسنة ما لم يفحش واما المرور فقد قيل يمنع منه عنده وقيل
لا يمنع للضرورة وقال ابو جعفر تأخذ بقوله في الفرس ويقول لهما في القاء الطيز والله اعلم

كتاب المأذون

الاذن عبارة عن فك الحجير واسقاط الحق عندنا والعبد بعد ذلك يتصرف لنفسه
باهليته لانه بعد الاذن بقي اهلا للتصرف بلسانه الناطق وعقله المميز وانحجازه عن
التصرف لحق المولى كي لا يتعلق الدين برقبته او كسبه وذلك مال المولى فلا بد من اذنه
كي لا يبطل حقه من غير رضاه (قوله رحمه الله اذا اذن المولى لعبد في التجارة اذا عاما
جاز تصرفه في سائر التجارات) بان يقول له اذنتك في التجارة ولا يقيد (قوله يبيع
ويشتري) يعني بمثل القيمة وينقصان لا يتباين فيه عند ابى حنيفة وينقصان يسير اجاءا
ولا يجوز عندهما بالقبض الفاحش لانه بمنزلة التبرع فلا ينظمه الاذن بخلاف اليسير لانه
لا يمكن الاحتراز عنه ولا ابى حنيفة انه يتصرف باهلية نفسه فصار كالحر وعلى هذا
الصبي المأذون له فان حابا العبد المأذون في مرض موته يعتبر من جميع المال اذا لم يكن عليه
دين فان كان فن جميع ما بقي لان الاقتصار في الحر على الثلث لحق الورثة ولا وارث للعبد
وان كان الدين محيطا بما في يده يقال للمشتري اد جميع الحباة والا فاردد المبيع كافي الحر وله
ان يسلم ويقبل السلم لانه تجارة وله ان يוכל بالبيع والشراء لانه قد لا تنفرغ نفسه
(قوله ويرهن ويسترهن) لانها من توابع التجارة فانها لبقاء واستيفاء وملك ان يستأجر
الاجزاء والبيوت لانه من منيع التجار يأخذ الارض مزارعة لان فيه تحصيل الربح
وله ان يشارك شركة عتاق ويدفع المال مضاربة ويأخذها لانه من عادة التجار وله
ان يوجر نفسه عندنا خلافا للشافعي وليس له ان يبيع نفسه لانه ينجبر ولا ان يرهن
نفسه لانه يحبس فلا يحصل مقصود المولى اما الاجارة فلا ينجبر بها ويحصل بها
المقصود وهو الربح (قوله وان كان اذنه في نوع بعينه دون غيره فهو مأذون له
في جميعها) مثل ان يأذنه في البر فانه يجوز فيه وفي غيره وقال زفر لا يكون مأذونا له
الا في ذلك النوع لان الاذن توكيل وانابة من المولى ولنا انه اسقاط الحق وفك الحجير
وعند ذلك يظهر مالكية العبد فلا يختص بنوع دون نوع بخلاف الوكيل فانه يتصرف
في مال غيره وان وقت له الاذن مثل ان يقول اذنتك شهرا في التجارة فهو مأذون له
ابدا حتى ينجبر عليه لان اذنه اطلاق من جهر فلا يتوقف التصرف فيه كالباوع والتق
وكذا اذا رآه المولى يبيع ويشترى فليزبه وسكت عن ذلك كان اذا لانه يتصرف لنفسه

واللولى حق في تصرفه فصار سكونه رضى به كما ان المشتري لما كان متصرفا لنفسه
والشفيع حق في تصرفه كان سكونه من الطلب اسقاطا لحقه كذا هذا ولا يشبه
هذا اذا رأى رجلا يبيع له شيئا فسكت عنه لم يكن سكونه اذنا في جواز بيعه لان
بايع عبد غيره انما يصح تصرفه بالتوكيل فاذا لم يوجد منه الرضى بالتوكيل لم يصح
بيعه وان قال له اجر نفسك او اقم قصارا او صباغا فهو اذن له في البشارة وله
ان يتصرف في ذلك وفي غيره لان الاجارة من البشارة وذكر بعض الفقهاء اذن له
في جميعها (قوله وان اذن له في شيء بينه فليس بمأذون له) لانه استخدام مثل
ان يأمره بشراء ثوب فكسوة و طعام لاهله وهذا لانه لو صار مأذونا بهذا ينسد
عند باب الاستخدام ولو قال له اذا جاء غد فقد اذنت لك في البشارة صار مأذونا له
اذا جاء غد وكذا اذا قال لرجل اذا جاء غد فانت وكيل فجاء غد فانه يكون وكلا
ولو قال لوكيله اذا جاء غد فقد عزلتك او قال لعبد المأذون اذا جاء غد فقد جبرت
عليك او قال للمطلقة الرجعية اذا جاء غد فقد راجعتك فانه لا يصح هذا كله ولا بصير
الوكيل ممزولا ولا العبد محجورا ولا المطلقة مزوجة ثم العبد لا يصير مأذونا الا
بالعلم حتى لو قال المولى اذنت لعبدى في البشارة وهو لا يعلم لا يصير مأذونا لبشارة
كالوكالة ولو قال يايمو ابدى فقد اذنت له في البشارة فبايمو والعبد لا يعلم بان
المولى بصير مأذونا في رواية كتاب المأذون ومن اصحابنا من قال يكون مأذونا
من غير خلاف والجر عليه لا يصح الا اذا علم فاما اذا لم يعلم لا يصير محجورا وان جبر
عليه في سوقه وهو لا يعلم ان اخبره رجلان او رجل وامرأتان عدلين كانا او غير
عدلين او وجد عدل وامرأة عدلة صار محجورا بالاجماع وان كان الخبر واحدا غير
عدل لا يصير محجورا الا اذا صدقه وعندهما ينحصر سواء صدقه او كذبه اذا ظهر
صدق الخبر وان كان الخبر رسولا صار محجورا بالاجماع صدقه او كذبه (قوله
واقرار المأذون بالديون والقصوب جائز) وكذا بالودائع اذا اقر باستهلاكها لان
الاقرار من توابع البشارة اذ لو لم يصح لاجتناب الناس مبايعته ومعاملته وهذا
اذا كانت الديون ديون التجارة اما المهر والجنابة فانه متعلق برقبته يستوفى منه بعد
الحرية ولا يستوفى من رقبته والمراد من الرهن ما كان من التزويج بغير اذن المولى
ولو اقر بمهر امرأة وصدقته فانه لا يصح في حق المولى ولا يؤاخذ به الا بعد الحرية
وان اقرانه افتض حرة او امة بكرا باصميه فندهما لا يلزمه في الحال الا بتصديق
المولى وهذا اقرار بمنابة وقال ابو يوسف هو اقرار بالمال و يؤخذ به الحال قال
في المنظومة في مقالات ابى يوسف رحمه الله

لو قال مأذون ازلت اصبعي عذرتها يؤخذ للحال اسمع

ولم يصرح بما ذابح عليه قال في المصنف يحتمل ان يكون بالمهر كما اذا دفع اجنية
فسقطت فذهبت عذرتها يجب عليه مهر مثلها (قوله وليس له ان يتزوج ولان تزوج
ماليكه) لان التزويج ليس من التجارة والاذن انما يتصرف الى التجارة واذا لم يصح

(و اذا اذن له في شيء
بينه) ككسوة و طعام للاكل
(فليس بمأذون) لانه
استخدام فلو صار به مأذونا
ينسد عليه باب الاستخدام
(واقرار المأذون بالديون
والقصوب جائز) وكذا
بالودائع لان الاقرار
من توابع البشارة اذ لو لم
يصح لاجتناب الناس
مبايعته ومعاملته ولا فرق
بين ما اذا كان عليه دين
او لم يكن اذا كان الاقرار
في محضه فان كان في مرضه
يقيم دين الصحة كما في الحر
هداه (وليس له) اى
للمأذون (ان يتزوج)
لانه ليس بتجارة (ولا
ان زوج ماليكه) قال
في التصحيح هذا على اطلاقه
قول ابى حنيفة ومحمد وقال
ابو يوسف له ان يتزوج
امته واخبر قوله المجبوي
والنسق والموصل وسدر
الشريعة ورحم دليلهما اه

ولم يجوز المولى فسد فاذا دخل بها فاهل عليه بعد الحرية لان لزمه. بسبب غير ثابت
في حق المولى واما تزويجه للمالكه فان زوج عبده لم يجوز اجماعا لان فيه ضررا بدلالة
انه يستحق رقبته بالمهر والنفقة وان زوج امته فكذلك لا يجوز ايضا عندهما وقال ابو
يوسف يجوز لانه يحصل المال بمناضها فاشبه اجارتها ولهما ان التزويج ليس من الاجارة
وعلى هذا الخلاف المضارب والشريك شركة عنان قال في المنظومة في مقالات ابى
يوسف رحمه الله

وعلى المأذون تزويج الامة * وصاحب العنان والمضاربة

قيد بالمأذون لان المكاتب يملك ذلك اجماعا وقيد بالامة لانه يجوز لهم تزويج العبد اجماعا
وقيد بالعنان لان المفاوض يملك ذلك اجماعا (قوله ولا يكاتب) لانه ليس من التجارة
لان التجارة مبادلة المال بالمال والبدل في الكتابة متايل بفك الحجر فلم تكن تجارة الا
ان يجوز المولى ولادين عليه لان المولى قد ملكه وبصر العبد نائبا عنه ولا ترجع الحقوق
الى المولى لان الوكيل في الكتابة سفير عنه فاذا كاتب ولا دين عليه فاجازه المولى
جاز فاذا اجاز قال الكتابة للمولى لاسبيل للعبد على قبضه لان حقوق عقد الكتابة
لا تتعلق بالعاقبة وقبض مال الكتابة من حقوق العقد فان دفع المكاتب الى العبد لا يبرأ الا
ان يوكله المولى بقبضها فيجوز ويتفق المكاتب فان لحق المأذون دين بعد ما اجاز
المولى فانه كتابة للمولى ليس لغرماء فيها شئ لان الكتابة لما صححت بالاجازة خرج
العبد من كسب المأذون وصار في يد المولى وما اخذه المولى من كسب العبد قبل الدين
لا يتعلق به حق الغرماء وان كان للمأذون كاتب و عليه دين قليل او كثير فالكتابة
فاسدة وان اجازها المولى لان المولى لا يملك التصرف في كسب العبد مع وجود
الدين فلا يملك اجازة الكتابة (قوله ولا يمتق على مال) لانه لا يملك الكتابة
فالتق اولى لان المتق تبرع ولا يفرض لانه تبرع كالمهبة قال عليه السلام * فرض
مرتين صدقة مرة * (قوله ولا يبرع بعوض ولا بغير عوض) ولا يتصدق لان
ذلك تبرع وليس له ان يكفل بالنفس ولا بالمال الا باذن المولى فان اذنه المولى جاز
اذا لم يكن عليه دين اما اذا كان مديونا فلا يجوز واما المكاتب فلا يجوز كفالاته
ولو اذن له المولى فان كفلا لا يؤخذ بها في الحال ويؤخذ بها بعد الحرية والمأذون
ان يبرع الدابة والتوب لانه من عادة التجارة وله ان يدفع المال مضاربة وان يأخذ
المال مضاربة ويجوز ان يشارك شركة عنان لانها تنفذ على الوكالة دون الكفالة
وهو يملك ان يوكل ويتوكل ولا يجوز ان يشارك شركة مفاوضة لانها تنفذ على
الكفالة وهو لا يملكها ويجوز ان يأذن لعبده في التجارة (قوله الا ان يهدى اليسير
من الطعام او يضيف من بصله) لانه من عادة التجار بخلاف المحجور عليه لانه لا
اذن له و عن ابى يوسف ان المحجور عليه اذا اعطاه المولى قوت يومه فدعا بعض
رفقاءه على ذلك الطعام لباين به بخلاف ما اذا اعطاه قوت شهر لانهم لو اكلوه

(ولا يكاتب) عبدا (ولا يمتق)
على مال (وعلى غير مال
بالاول) ولا يبرع بعوض
ولا بغير عوض (لان كل
ذلك تبرع ابتداء وانتهاء
او ابتداء فلا يدخل تحت
الاذن بالتجارة هداية (الا
ان يهدى اليسير من الطعام
او يضيف من بصله)
اي يضيفه وكذا من لم
يطعمه كما في القهستاني
عن الذخيرة لان ذلك
من ضروريات التجارة
استجلابا لقلوب معامليه

واهل حرفته (ودبونه) اى المأذون (متعلقة برقبته يباع) فيها (لغرماء) اى لاجلهم اى يبيع القاضى المأذون فى ذلك الدين بطلب الغرماء و هذا اذا كان السيد حاضرا فان ﴿ ٤٧٤ ﴾ غاب لا يبيعه لان الخصم فى رقبته هو

السيد و يبعه ليس بمحم فان لهم استعماه كما فى الذخيرة (الا ان يغبىه المولى) يدفع ما عليه من الدين لانه لا يبقى فى رقبته شئ (و يقسم محته) اذا بيع (بينهم) اى الغرماء (بالخصم) لتعلق حقهم بالرقبة فصار كمتعلقها بالتركة (فان فضل من دونه شئ طواب به بعد الحرية) لتقرر الدين فى ذمته وعدم وفاة الرقبة به ولا يباع ثانيا دفعا للضرر عن المشتري (وان جبر عليه) المولى (لم يصير محجورا عليه) بمجرد جبره بل (حتى) يعلم المأذون به و (يظهر الجبر بين) اكثر (اهل سوقه) حتى لو جبر عليه فى السوق و ليس فيه الارجل او رجلا لا يصح اذا المضرب اشتهار الجبر وشيوعه فقام ذلك مقام الظهور عند الكل هذا اذا كان الاذن شائعا اما اذا كان لم يعلم الا السيد ثم جبر عليه بمعرفته بخبر لا تنفاه الضرر كذا فى الدرر و هذا فى الجبر القصدي اما اذا ثبت

قبل الشهر يضرر به المولى قالوا ولا بأس ان تصدق المرأة من بيت زوجها بالشئ اليسير كالغرف ونحوه لان ذلك غير ممنوع منه فى العادة ولا يجوز بالدرهم والسياب والائاث (قوله) ودبونه متعلقة برقبته يباع فيها لغرماء (الا ان يغبىه المولى) والمراد دين التجارة او ما فى معناها كالبيع والشراء والاجارة والاستيجار و ضمان النصب والوديع اذا جردها وما يجب من العقر بوطى المشتراة بعد الاستحقاق او عقر دابة او خرق ثوبا اما الدين الثابت بغير ذلك كالهرم والحساية فهو متعلق بذمته يستوفى منه بعد الحرية ولا يتعلق برقبته * وقوله * يباع فيها * يعنى يبيعه الحاكم وليس للمولى ان يبيعه لان الملك للمولى ولغرماء فيه حق وفى بيته اسقاط حقهم لانهم قد يختارون ترك البيع ليستوفوا من كسبه فلم يكن له يبيعه بغير اذنه فاذا باع بغير اذنه وقف على اجازتهم كما فى الرهن وان اجاز بعضهم وابى بعضهم لم يجوز الا ان يتفقوا على ذلك * وقوله * الا ان يغبىه المولى * يعنى يغبىه بجميع الدين لانه اذا فداء لم يبق فى رقبته لغرماء شئ يباع لاجله (قوله) ويقسم محته بينهم بالخصم (سواء ثبت الدين باقرار العبد او بالينة فان بقى لهم دين لا يطلب به المولى ولكن يتبعون به العبد بعد العتق وهذا اذا باعه القاضى اما اذا باعه المولى بغير اذنه فلهم حق الفسخ الا اذا كان فى الثمن وفاء بدبونه او قضى المولى دينه او ابرأ العبد من الدين فانه يطل حق الفسخ وليس هذا كالأوصى اذا باع التركة فى الدين ليس لغرماء حق الفسخ والفرق ان هنا لغرماء استعماه العبد فلهم ان يفسخوا البيع ويستعوه فى دينهم و هناك ليس لهم استعماه التركة لان فيه تأخير قضاء دين الميت ﴿ مسألة ﴾ اذا كان لرجل على عبد دين فوجهه المولى من صاحب الدين قبله سقط الدين الذى عليه لان الانسان لا يثبت له على عبده دين فان رجع المولى فى هبته لم يعد الدين عند ابى حنيفة ومحمد لانه لما ملكه سقطت المطالبة عنه فصار كما لو ابرأه فهو كالنكاح ومعلوم ان رجلا لو وهب امه لزوجها الفسخ والنكاح ولورجع فى الهبة لم يعد النكاح لهذا المعنى وقال ابو يوسف يعود الدين على العبد وعن محمد رواية اخرى ان المولى ليس له ان يرجع فى العبد لأن كون الدين على العبد نقص فيه فزواله عنه زيادة حسلت والعين الموهوبة متى حسلت فيها زيادة فى ملك الموهوب له منعت الرجوع (قوله) وان فضل شئ من دونه طوبى به بعد الحرية (لتقرر الدين فى ذمته وعدم وفاة الرقبة به) قوله فان جبر عليه لم يصير محجورا عليه حتى يظهر الجبر بين اهل سوقه (لانهم صاروا متقدين جواز التصرف منه والمداينة له فلا يرتفع ذلك الا بالعلم ويشترط علم اكثر اهل سوقه لانهم حتى لو جبر عليه فى السوق وليس فيه الارجل او رجلا لا يصح لان المفسود خروجه من الاذن بالثمة وبالواحد والاثنين لا يشتر (قوله) فان مات المولى اوجن او لحق بدار الحرب مرتدا صار المأذون محجورا (لان بالموت

الجبر ضمنا فلا يشترط العلم كما صرح بذلك بقوله (فان مات المولى اوجن او لحق بدار (يسقط) الحرب مرتدا) وحكم بطلانه (صار المأذون محجورا عليه)

ولولم يعلم المأذون ولا اهل سوقه لان الاذن غير لازم ومالا يكون لازما من التصرف بعتلى لدوامه حكم الابتداء فلا بد من قيام اهلية الاذن في حالة البقاء وهي تنعدم بالموت والجنون وكذا بالخوق لانه موت حكما حتى قسم ماله بين ورثته هدايه (وان ابق العبد) المأذون (صار محجورا) عليه دلالة لان المولى لا يرضى باسقاط حقه حال تمرده (واذا جبر) بالبناء للمجهول (عايه) اى المأذون (فافاراه) بعده (جائز فيما في يده من المال) لانه امانة لغيره او غضب منه اوله عليه دين (عند ابي حنيفة) لان يده باقية حقيقة وشرط بطلانها بالجبر حكما فراغها عن حاجته وانزاعه دليل تحققها وقالا لا يجوز اقراره بعده لان الصحيح لاقراره ان كان (٤٧٥) الاذن فقد زال بالجبر وان كان اليد فالجبر باطلها لان يد المجهول غير معتبرة وصنيع الهداية

صريح في ترجيح الاول (واذا لزمته) اى المأذون (ديون تحيط بماله ورقبته لم يملك المولى ما في يده) من اكسابه لتناق حق الغرماء فيها وحق الغرماء مقدم على حق المولى ولذا كان لهم بيعه فصار كالتركة المستغرقة بالدين (فان اعتق) المولى (عبيده) اى عبيد المأذون (لم يعتقوا عند ابي حنيفة) لصدوره من غير ملك (وقالا يملك) المولى (ما في يده) من اكسابه فينفذ اعتاقه لعيده ويغرم القيمة لوجود سبب الملك في كسبه وهو ملك رقبته واذا يملك اعتاقه قال في النسيب يريد به لم يعتقوا في حق الغرماء فلمهم ان يبيعوهم ويستوفوا ديونهم اما في حق المولى فهم احرار بالاجماع اقال في الصحيح واختار قول الامام

يسقط الاذن وكذا بالجنون اذا كان مطبقا اما اذا كان غير مطبق فالاذن على حاله واما اللحاق ان حكم به فهو كالكوت وان لم يحكم به حتى رجع مسلما فتصرفه جائز وان جن العبد جنونا مطبقا صار محجورا فان افاق بعد ذلك لا يعود اذنه وان جن جنونا غير مطبق لا ينجبر وان ارتد المأذون ولحق بدار الحرب صار محجورا عند الارتداد في قول ابي حنيفة وعندهما بالحقاق (قوله فان ابق العبد صار محجورا) فان عاد من الاباق لم يعد الاذن على الصحيح كذا في الذخيرة (قوله فاذا جبر عليه فافاراه جائز فيما في يده من المال عند ابي حنيفة) معناه ان يقر بما في يده انه ودية عندى لذلان او غضبته منه او يقر بدين عليه فيقول على الف درهم فعند ابي حنيفة يصح اقراره بالدين والودية فيقضى عما في يده وقال ابو يوسف ومحمد لا يصح اقراره وفي شرحه اذا كان عليه دين يحيط بما في يده لم يجوز اقراره اجماعا لان حق الغرماء قد تعلق بالمال الذى في يده عند الجبر (قوله) واذا لزمه ديون تحيط بماله ورقبته لم يملك المولى ما في يده وان اعتق عبيده لم يعتقوا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يملك ما في يده) ويعتق من اعتقه وعليه قيمته وان لم يكن الدين محيطا بماله جاز حقه اجماعا (قوله واذا باع من المولى شيئا بمثل قيمته او اكثر جاز) هذا اذا كان على العبد دين لانه كالاجنبي عن كسبه اذا كان عليه دين وان لم يكن عليه دين فلا بيع بينهما لان العبد وما في يده للمولى (قوله وان باعه بنقصان لم يجوز) لانه منهم في حقه وهذا عند ابي حنيفة وعندهما اذا باعه بنقصان يجوز ويخير المولى ان شاء ازال النسيابة وان شاء فسخ وهذا بخلاف ما اذا جابا الاجنبي اذا كان عليه دين عند ابي حنيفة لانه لا تهمة وبخلاف ما باع المريض من الوارث بمثل قيمته حيث لا يجوز عنده لان حق بقية الورثة تعلق بعينه اما حق الغرماء تعلق بالمالبة لا غير (قوله وان باعه المولى شيئا بمثل القيمة او اقل جاز) لانه لا يلحقه بذلك تهمة (قوله فان سلمه اليه قبل قبض الثمن بطل الثمن) لانه اذا سلم المبيع قبل قبض الثمن حصل الثمن دينيا للمولى على عبده والمولى لا يثبت له على عبده دين واذا بطل الثمن صار كأنه باع عليه

الاجنبي والنسب والموصلى وصدر الثمينة (واذا باع) المأذون المدين (من المولى شيئا بمثل قيمته) او اكثر (جاز) البيع لعدم التهمة (فان باعه بنقصان) ولو يسرا (لم يجوز) البيع لتكن التهمة (وان باعه المولى شيئا بمثل القيمة او اقل جاز البيع) لعدم التهمة وظاهر النعم (فان سلمه) اى سلم المولى المبيع (اليه) اى المأذون (قبل قبض الثمن) منه والثمن دين (بطل الثمن) لانه بالتسليم بطلت يد المولى في الدين ولا يجب للمولى على عبده دين فبدنا يكون الثمن دينيا لانه لو كان مرضا لا بطل وكان المولى احق به من الغرماء لتعلق حقه بالدين

(وان امسكه) اي امسك المولى المبيع (في يده حتى يستوفى) ﴿٤٧٦﴾ (النن جاز) لان البايع له حق الحبس

بغير ممن فلا يجوز البيع ومراده بطلان الثمن بطلان تسليمه والمطالبة به وللمولى استرجاع المبيع وان باع باكثر من قيمته بؤمر بازالة الحباية او نقض البيع (قوله وان امسكه في يده حتى يستوفى النن جاز) لان البايع له حق في المبيع (قوله واذا اعتق المولى العبد وعليه ديون فعتقه جائز) لان ملكه فيه باق والمولى ضامن لقيمته لقرمائه لانه اتلف ما يتعلق به حقهم وهي رقبته فكان عليه ضمانها ولانه لم يتلف اكثر من القيمة فلا يلزمه غير ذلك وان كانت قيمته اكثر من الدين ضمن قدر الدين لاخير وبهذا تبين ان قوله والمولى ضامن لقيمته محمول على ما اذا كانت القيمة مثل الدين او اقل وقوله ضامن لقيمته سواء في ذلك علم بالدين او لم يعلم لانه ضمان استهلاك قاستوى فيه العلم والجهل (قوله وما بقى من الدين يطالب به المعتق بعد العتق) لان الدين متعلق بذمته ورقبته وقد ضمن المولى ما اتلف عليهم من رقبته وبقي فاضل دينهم في ذمته وهذا بخلاف ما اذا اعتق المديون وام الولد المأذون لهما وقد لزمتهما ديون فانه لا يضمن المولى شيئا لان حق انقضاء لم يتعلق برقبتهما استيفاء بالبيع فلم يكن المولى متلفا حقهم فلم يضمن شيئا (قوله واذا ولدت المأذونة من مولاها فذلك جبر عليها) خلافا لفرق هو يعتبر البقاء بالابتداء ونحن نقول الظاهر انه يحضها بعد الولادة فيكون دلالة على الحجب بخلاف الابتداء لان الصريح قاض على دلالة ويضمن قيمتها ان ركبها ديون لئلا تلحق بحلها متعلق به حق القرماء اذ به يمنع البيع وان ولدت من غير مولاها لا تنعبر ثم ينظر ان انفصل الولد منها وليس عليها دين فالولد للمولى حتى لو لحقها دين بعد ذلك فلاحق لقرمائه فيه وان ولدت بعد ثبوت الدين فانه يساع في دين القرماء الذين ثبت حقهم قبل قل الولادة دون الذين ثبت حقهم بعد الولادة وهذا بخلاف ولد الجانية فانه لا يبيع امه وان انفصل بعد الجنابة ويكون للمولى ويخاطب المولى في الامة بين الدفع او القداء والفرق ان في الاولى الدين ثابت رقبته فيسرى الى ولدها واما الجانية لم يثبت في رقبته وانما يطالب المولى بالدفع او القداء والولد المولود قبل الدين لا يدخل في الدين بخلاف الكسب والهبة والصدقة اذا كان قبل لحوق الدين اذا لم يأخذ المولى حتى لحق الدين فان ذلك يكون لقرمائه والفرق ان الكسب في يدها بدلالة انه يجوز تصرفها فيه قبل ان يأخذ المولى واما الولد فليس هو في يدها لانه لا يجوز تصرفها فيه فصار كالكسب المأخوذ منها (قوله واذا اذن ولي الصبي في التجارة فهو في الشراء والبيع كالعبد المأذون اذا كان يعقل البيع والشراء) حتى ينفذ تصرفه ذكر الولي ينظم الاب والجد عند عدمه والوصي والقاضي ومن شرطه ان يكون يعقل ان البيع رساليا لملك جالبا للربح والتشبيه بالعبد المأذون فيفيد ان ما ثبت في العبد من الاحكام ثبت في الصبي فيصير مأذونا بالركوت كما في العبد ويصح اقراره بما في يده من كسبه ولا يملك تزويج عبده ولا كتابته كما في العبد ﴿مسائل﴾ قال الحنفي اذا قال لعبد اذا ادبت الى ألف درهم فانت حر

في المبيع وجاز ان يكون للمولى حق في الدين اذا كانت يتلاق بالعين هداية (وان اعتق المولى) العبد (المأذون و) كان (عليه) اي المأذون (ديون) ولو محبطا رقبته (فعتقه جائز) لان ملكه فيه باق (والمولى ضامن لقيمته لقرمائه) لانه اتلف ما يتعلق به حقهم بعباده واستيفاء من ثمنه (وما بقى من الديون يطالب به) المأذون (المعتق) لان الدين في ذمته وما لزم المولى الا بقدر ما اتلف ضمانا فبقي الباقي عليه كما كان فان كان الدين اقل من قيمته ضمن الدين لاخير لان حقهم بقدره (واذا ولدت) الامة (المأذونة من مولاها فذلك جبر عليها) بدلالة الظاهر لان الظاهر انه يحضها بعد الولادة ولا يرضى يروزها ومخالطتها الرجال بخلاف ابتداء الاذن لان الدلالة لامعتبر بها عند وجود التصريح بخلافها (واذا اذن ولي الصبي) وهو الاب ثم وصيه ثم الجد ثم وصيه ثم القاضي كسابني (الصبي في التجارة فهو في) الدائر بين النفع والضر مثل (الشراء و) البيع لعبد

المأذون اذا كان يعقل البيع) لان الصبي العاقل يشبه البالغ من حيث انه عاقل بمنزلة ويشبهه الطفل (كان)

الذى لاحقل له من حيث انه لم يتوجه عليه الخطاب وفي عقله قصور ولا غير عليه ولاية فالحق بالبالغ في النافع المحض وبالطفل في الضار المحض وفي الدائر بينهما بالطفل عند عدم الاذن وبالبالغ عند الاذن لرجحان جهة النفع على الضرر بدلالة الاذن ولكن قبل الاذن يكون متوقفا على اجازة المولى لان فيه منفعة لصبرورته مهنديا الى وجوه التجارات كذا في الدرر ﴿ ٤٧٧ ﴾

﴿ كتاب المزارعة ﴾

مناسبتة للأذن ان كلامنا
العبد المأذون والمزارع
عامل في ملك الغير والمزارعة
تسمى المخاربة والمخاطبة لغة
مفاعلة من الزرع وفي الشريعة
مقدمة على الزرع بعض الخارج
كما في الهداية (قال) الامام
(ابو حنيفة المزارعة
بالثلث والرابع) والاقل
والاكثر (باطلة) لا روى

كان بهذا القول مأذونا له في المخاربة لانه لا يملك اداء الالف الا باكتساب فصار مأذونا بدلالة ويعتق بالاداء ولا يعتق بالقبول وكذا اذا قال متى ادبت الى او متى ما ادبت الى او حين ادبت الى او اذا ما ادبت الى فهذا لا يقتصر على المجلس وكذا اذا قال ادالي الفاء وانت حر فانه لا يعتق حتى يؤذى لانه حتى معاق بشرط وان قال ادالي الفاء فانت حر قال في الكرخي يعتق في الحال وقيل لا يعتق الا بالاداء وان قال ادالي الفاء انت حر حتى في الحال ادى اولم يؤد وان قال انت حر وملك الف يعتق ولا يلزمه شيء عند ابي حنيفة وعندهما ما لم يقبل لا يعتق فاذا قيل حتى ولزمه المال واما اذا قال ان ادبت الى الفاء فانت حر فهذا يقتصر على المجلس فان ادى في المجلس يعتق وان لم يقبل المولى الالف يجبر على القبول ومتى خلا بينه وبين المال حتى سواء اخذ المال اولم يأخذه والله اعلم

﴿ كتاب المزارعة ﴾

المزارعة في اللغة مفاعلة من الزرع . وفي الشرع عبارة من العقد على الزرع بعض الخارج ويسمى مخاربة لان المزارع خبير وقيل مشتقة من عقد النبي صلى الله عليه وسلم مع اهل خيبر (قوله) رحمه الله قال ابو حنيفة المزارعة بالثلث والرابع باطلة (انما ذكر الثلث والرابع بربكا بلفظ النبي صلى الله عليه وسلم حين نهي عن المخاربة فقال له زيد بن ثابت وما المخاربة يا رسول الله قال . ان تأخذ ارضا ثلث اربع . و الا فلزيادة والبقصان في ذلك سواء . وقيل انما قيد بالثلث والرابع باعتبار عادة الناس في ذلك فانهم يتزارعون هكذا . وقوله . باطلة . اي فاسدة . و اذا كانت فاسدة عند ابي حنيفة فان سقى الارض وكربها ولم يخرج شيء فله اجر . مثله لانه في معنى اجارة فاسدة وكذا اذا كان البذر من قبل صاحب الارض فان كان من قبله فعليه اجر مثل الارض والخارج لصاحب الارض لانه انما ملكه والدليل على انها فاسدة انه استبحار بعض الخارج فيكون في معنى قبض الطحان ولان الاجر معدوم او مجهول كما اذا استأجره ان يرعى غنمه بعض الخارج منه (قوله) وقال ابو يوسف ومحمد هي جائزة) وعليه الفتوى لحاجة الناس اليها لان صاحب الارض قد لا يجد اجرة يستعمل بها وما دعت الضرورة اليه فهو جائز ومن جهة ابي حنيفة ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المخاطلة والمزابنة فالمخاطلة مفاعلة من الحقل

او زرع ولانه عقد شركة بين المال والعمل فيجوز اعتبارا بالمضاربة والفتوى على قولهما كما في فاضل الحلاصة ومختارات النوازل والحقائق والنفق والكبرى والهداية والمجوى ومثنى عليه الذي في كتاب التصحيح وفي الهداية والفتوى على قولهما لحاجة الناس اليها وظهور تعامل الامة بها والقياس بترك التعامل كما في الاستصناع اه ولما كان العمل والفتوى على قولهما . فرع عليه المصنف فقال

(وهى عندهما على اربعة اوجه) تصح في ثلاثة منها وتبطل في واحد لانه (اذا كانت الارض والبذر لواحد والعمل والبقر لواحد) جازت المزارعة وصار صاحب الارض والبذر مستأجرا للعامل والبقر تبعاله لان البقر آلة العمل (و) كذا (ان كانت الارض لواحد والعمل والبقر والبذر لواحد جاز) ايضا وصار العامل مستأجرا للارض ببعض الخارج (و) كذا (اذا كانت الارض والبقر والبذر لواحد والعمل لواحد جاز) ايضا وصار رب الارض مستأجرا للعامل ببعض الخارج وقد نظم شيخنا هذه الثلاث الجائزة في بيت فقال . ارض وبذر كذا ارض كذا عمل . من واحد ذى ثلاث كلها قبلت . (واذا كانت الارض والبقر لواحد والبذر والعمل لاخر فهمى باطلة) لانه لو قدر اجارة للارض فاشتراط البقر على صاحبها مفسد للاجارة اذ لا يمكن جعل البقر تبعاً للارض ٤٧٨ ❖ لاختلاف المنفعة لان الارض للانبات

وهو الزرع فيحتمل انه يبيع الزرع بالزرع ويحتمل انه المزارعة واما المزانية فهو بيع الرطب على رؤس النخل بخمسة تمرا (قوله وهى عندهما على اربعة اوجه اذا كانت الارض والبذر لواحد والعمل والبقر لواحد جازت) لانه استيجار للعامل ببعض الخارج وهو اصل المزارعة ولا يقال هلا بطلت لدخول البقر معه في العمل فنقول البقر غير مستأجرة وانما هى تابعة لعمل العامل لانها آلة العمل كما اذا استأجر خياط ليخيط له بائة الخياط فان ذلك جائز ولان من استأجر خياطاً كانت الاجرة تابعة لعمله وليس في مقابلتها اجرة كذلك هذا (قوله وان كانت الارض لواحد والعمل والبقر والبذر لواحد جازت ايضا) وهذا الوجه الثاني ووجهه ان العامل مستأجر للارض ببعض معلوم من الخارج فيجوز كما اذا استأجر بدراهم معلومة (قوله وان كانت الارض والبذر والبقر لواحد والعمل من آخر جازت ايضا) وهذا الوجه الثالث ووجهه انه اذا استأجره للعمل بآلة المستأجر فصار كما اذا استأجر خياطاً ليخيط ثوبه بآثره (قوله وان كانت الارض والبقر والبذر لواحد والعمل لواحد وهى باطلة) وهذا الوجه الرابع وهو باطل في ظاهر الرواية لان البقر ههنا مستأجرة ببعض الخارج لانها لا تصير تابعة للعمل لانها لم تشرط على العامل واستيجار البقر ببعض الخارج لا يجوز (قوله ولا تصح المزارعة الاعلى مدة معلومة) لان جهاتها تؤدي الى الاختلاف فربما يدعى احدهما مدة تزيد على مدة الآخر قال في التبايع هذا عند علمائنا بالكونة فان مدة الزرع عندهم متفاوتة فابتدأوها وانهاؤها مجهول اما في بلادنا فوقت الزراعة معلوم فيجوز قال ابو الليث وبه نأخذ (قوله وان يكون الخارج بينهما مشاعاً) تحقيقاً للمشاركة (قوله فان شرط لاحدهما قفزاناً مسماة وهى باطلة) لان به تنقطع الشركة لجواز ان لا يخرج الارض الا ذلك القدر فيستحقه احدهما دون الآخر وكذا اذا شرط

والبقر للشق ولو قدر اجارة للعامل فاشتراط البذر عليه مفسد لانه ليس تبعاً وبقي ثلاثة اوجه لم يذكرها المصنف وهى باطلة ايضا احدها ان يكون البقر والبذر لاحدهما والاخر ان لا يخر لانا لاستيجار الارض وشرط العمل الثاني ان يكون لاحدهما البقر والباقي للآخر لانه استيجار للبقر ببعض الخارج الثالث ان يكون لاحدهما البذر والباقي للآخر لانه شراء البذر ببعض الخارج وقد نظم شيخنا هذه الثلاث مع مسألة المتن فقال . والبذر مع بقر ولا كذا بقر . لا غيرا ومع ارض اربع بطلت . (ولا تصح المزارعة) عند

من يجزئها (الا) بشرط صرح المصنف ببعضها وهى ان تكون (على مدة معلومة) متعارفة لانها عقد على (صاحب) منافع الارض او منافع العامل والمنفعة لا يعرف مقدارها الا ببيان المدة قيدنا المدة بالتعارف لانها لو لم تكن متعارفة بان كانت لا يمكن فيها من المزارعة او مدة لا يعيش الى مثلها فسدت كما في الذخيرة قل في الدر وقيل في بلادنا تصح بلا بيان مدة ويقع على اول زرع واحد وعليه الفتوى مجتبي وبزازية ه قال في البرازية واخذ به الفقيه لكن في الخالية والفتوى على جواب الكتاب قال في الشرع بلالاه فقد تراض ما عليه الفتوى (ومن شرائطها ان يكون الخارج) بالمزارعة (مشاعاً بينهما) تحتيماً للشركة ثم فرع على هذا الشرط فقال (فان شرط لاحدهما قفزاناً) بالضم جمع قفيز (مسماة) اى مينة او شرط صاحب البذر ان يرفع بقدر بذره (فهى) اى المزارعة (باطلة) لانه يؤدي الى انقطاع الشركة لجواز ان لا يخرج الا ذلك القدر

(وكذلك ان شرطاً ما على الماذيات (يفتح الميم وسكون الذال جمع ماذيان وهو اصغر من النهر واعظم من الجدول فارسي
معرب وقيل ما يجتمع فيه ماء السيل ثم يسقى منه الارض مغرب (والسواقي) جمع ساقية وهي النهر الصغير لافضائه
الى قطع الشركة لاحتمال ان لا يخرج هو ٤٧٩ الا من ذلك الموضع وكذا اذا شرط لاحدهما التبن وللآخر

الحب لانه متى تصيبه
آفة فلا ينفد الحب
ولا يخرج الا التبن وكذا
اذا شرط التبن نصفين
والحب لاحدهما لانه
يؤدي الى قطع الشركة
فيما هو المقصود ولو
شرط الحب نصفين ولم
يخرجا للتبن صحت
لاشراطهما الشركة
فيما هو المقصود من التبن
يكون لصاحب البذر
لانه نماء بذره وقال مشايخ
بلخ التبن بينهما ايضا
اعتبارا للعرف فيما لم
ينص عليه المتعاقدان ولانه
تبع الحب والتبع يقوم
بشرط الاصل وان شرط
التبن لغير رب البذر
فسدت لافضائه الى قطع
الشركة بان لا يخرج
الا التبن ومن شروط
صحتها ان تكون الارض
صالحة للزراعة والحفاية
بين الارض والعامل
وتعمامه في الهداية (واذا
صحت المزارعة) على
ما تقدم (فالخارج)
بها مشترك (بينهما على
الشرط) السابق منهما
احصة التزامهما (فان لم

صاحب البذر ان يرفع بقدر بذره ويكون الباقي بينهما فهو فاسد لانه يؤدي الى
قطع الشركة في بعض معين او في جمعه بان لا يخرج الا قدر البذر (قوله وكذلك
اذا شرطاً ما على الماذيات والسواقي) يعني شرطاً لاحدهما فهو فاسد والماذيات
اسم مجمى وهي التي تكون اصغر من النهر واعظم من الجدول وهو الشرب
الصغير الذي يسقى بعض الارض * والسواقي جمع ساقية وكانها التي يسقى بها كل
الارض وهو فوق الجدول وقبل الماذيات التتوم وهي لغة فارسية وكذا اذا شرط
لاحدهما ذرع معين او ما يخرج من ناحية معينة لا يجوز لانه يفضي الى قطع
الشركة لجواز انه لا يخرج الا من ذلك الموضع وكذا اذا شرط لاحدهما التبن وللآخر
الحب فهو فاسد لانه قد تصيبه آفة فلا ينفد الحب ولا يخرج الا التبن وكذا اذا شرط
التبن نصفين والحب لاحدهما لانه يؤدي الى قطع الشركة فيما هو المقصود وهو الحب
وان شرطاً الحب نصفين ولم يخرجا للتبن صحت المزارعة لاشراطهما الشركة فيما
هو المقصود ثم التبن يكون لصاحب البذر لانه نماء بذره وقال مشايخ بلخ التبن
بينهما ايضا اعتبارا للعرف فيما لم ينص عليه المتعاقدان ولانه تبع الحب والتبع يقوم
بشرط الاصل ولو شرطاً الحب نصفين والتبن لصاحب البذر صحت لانه حكم العقد
وقد قالوا ان الشرط انما يعتبر في حق من ليس من قبلة البذر اما صاحب البذر
فيستحق الخارج ببذره فعلى هذا اذا دفع ارضا وبذرا على ان يعمل فيها العامل
وله ثلث ما يخرج او نصفه ولم يسم غير ذلك جاز لان الذي يحتاج الى الشرط
هو الذي لا يزر منه وقد وجد الشرط واما اذا سمي لصاحب البذر ولم يسم
للعامل شيئا فالقياس ان لا يجوز لانه لما شرط لنفسه نصف الخارج صار مستحقا
بالشرط والباقي اذا لم بشرطه للزارع فيستحقه ببذره فلماذا لم يصح وفي الاستحسان
يجوز لانه اذا قال على ان لي النصف او الثلث فقل بذل الباقي للعامل لان من شأن
الخارج ان يكون بينهما (قوله وان لم يخرج الارض شيئا فلا شيء للعامل)
هذا في المزارعة الصحيحة اذا كان البذر من قبل صاحب الارض او العامل لان العقد
الصحيح يجب فيه المسمى ولم يوجد المسمى فلم يستحق شيئا واما اذا كانت فاسدة ولم
تخرج الارض شيئا وجب اجر المثل على الذي من قبله البذر فان كان البذر
من قبل العامل فهو مستأجر للارض وان كان من قبل صاحب الارض فهو مستأجر
للعامل فاذا فسدت يجب اجر المثل لانه استوفى المنفعة من عقد فاسد (قوله واذا
فسدت المزارعة فالخارج كله لصاحب البذر) لانه نماء ملصكه فان كان البذر
من قبل صاحب الارض فالعامل اجر مثله لا يزداد على ما شرط له من الخارج
لانه رضى بسقوط الزيادة وهذا عندهما وقال محمد له اجر مثله بالغا

تخرج الارض شيئا الا شيء للعامل لانه مستأجر ببعض الخارج ولم يوجد (واذا فسدت المزارعة فالخارج
لصاحب البذر) لانه نماء ملصكه

(فان كان البذر من قبل رب الارض فللعامل اجر مثله) لأن رب الارض استوفى منفعة بمقد فاسد ولكن (لا يزداد على مقدار ما شرط له من الخارج) لرمائه بسقوط الزيادة وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف (وقال محمد له اجر مثله بالغا ما بلغ) لانه استوفى منافعه بمقد فاسد فيجب عليه قيمته اذ لا مثل لها هدايه قال في التجميع ومشى على قولهما المحبوس والنسي اه (وان كان البذر من قبل العامل فلا صاحب الارض اجر مثلها) لاستيفاء العامل منفعة ارضه بمقد فاسد (واذا عقدت المزارعة بشروطها المتقدمة) فامتنع صاحب البذر من العمل (قبل القاء بذره) ٢٨٠ هـ (لم يجبر عليه) لانه لا يمكنه المضى

ما بلغ (قوله) وان كان البذر من قبل العامل فلا صاحب الارض اجر مثل ارضه) لانه استوفى منافعه بمقد فاسد وهل يزداد على ما شرط له من الخارج على الخلاف الذي ذكرناه ولو جمع بين الارض والبقر حتى فسدت المزارعة فعلى العامل اجر مثل الارض والبقر هو الصحيح (قوله) واذا عقد المزارعة فامتنع صاحب البذر من العمل لم يجبر عليه) لانه لا يمكنه المضى في العقد الا بالانلاف ماله وهو البذر وفيه ضرر عليه فصار كما اذا استأجر اجيرا لهدم داره ثم بدا لصاحب الدار لم يجبر على ذلك (قوله) وان امتنع الذي ليس من قبله البذر اجبره الحاكم على العمل) لانه لا نسر عليه في الوفاء بالمقد الا اذا كان عذرا يفسخ به الاجارة فيفسخ به المزارعة (قوله) واذا مات احد المتعاقدين بطلت المزارعة اعتبارا بالاجارة) يعني مات قبل المزارعة اما اذا كان بعدها فان مات صاحب الارض تركت في يد العامل حتى يستحصد ويقسم على الشرط واذا كان الميت هو العامل فقال ورثته نحن نعمل في الزرع الى ان يستحصد وابى صاحب الارض لم يكن له ذلك لانه لا ضرر عليه وانما الضرر عليهم في قلع الزرع فوجب تبيته ولا اجر لهم فيما عملوا وان ارادوا قلع الزرع لم يجبروا على العمل وقيل لصاحب الارض اقله فيكون بينهم او اعطاهم قيمة حصتهم والزرع كله لك او اتفق على حصتهم وتمود بنفقتك في حصتهم (قوله) واذا انقضت مدة المزارعة والزرع لم يدرك كان على المزارع اجر مثل نصيبه من الارض الى ان يستحصد والنفقة على الزرع عليهما على مقدار حقوقهما) لان في بقية المقد ايفاء الحقين وفي فسخه الحاق ضرر باحدهما فكان تبيته الى الحصاد اولى ويكون العمل عليهما جميعا لان المقد قد انتهى بانتهاء المدة وهذا عمل في المال المشترك وهذا بخلاف ما اذا مات رب الارض والزرع بقل حيث يكون العمل فيه على العامل لان هناك يقينا لعمل في مدته والمقد يستدعى العمل على العامل اما هنا المقد قد انتهى فلم يكن هذا ابقاء ذلك المقد فلم يختص العامل بوجوب العمل فيه . وقوله « والنفقة على الزرع عليهما على قدر حقوقهما » وذلك مثل اجر سقي الماء وغيره وهذا انما يكون بعد انقضاء المدة اما اذا لم تنقض فهو على العامل خاصة (قوله) واجرة الحصاد والدياس والتذرية عليهما بالحصص)

الا بضرر يلزمه وهو استهلاك البذر فصار كما اذا استأجر اجيرا لهدم داره ثم بدله لم يجبر على ذلك قيدا بكونه قبل القاء البذر لانه لو ادى بعد القاءه يجبر لانفساء العلة كما في الكفاية (وان امتنع الذي ليس من قبله البذر اجبره الحاكم على العمل) لانه لا يلحقه لوفاء بالمقد ضرر والمقد لازم بمزلة الاجارة الا اذا كان عذرا تفسخ به الاجارة فيفسخ به المزارعة هدايه وفيها وان امتنع رب الارض والبذر من قبله وقد كرب المزارع الارض افلا شئ له في عمل الكراب قيل هذا في الحكم اما فيما بينه وبين الله تعالى يلزمه استرماء العامل اه (واذا مات احد المتعاقدين بطلت المزارعة) اعتبارا بالاجارة (واذا انقضت مدة

المزارعة والزرع لم يدرك) بعد (كان على المزارع اجر مثل نصيبه من الارض الى ان يستحصد) الزرع (وكذا) رعاية للجانبين بقدر الامكان كما في الاجارة (والنفقة على الزرع) بعد انقضاء مدة المزارعة (عليهما) اي المتعاقدين (على مقدار حقوقهما) لانتهاء المقد بانقضاء المدة وهذا عمل في المال المشترك قيدا بانقضاء المدة لانه قبل انقضاءها على العامل خاصة (واجرة الحصاد) اي قطع الزرع وجمعه (والرفاع) اي نقله الى البدر (والدياس) اي تسميته (والتذرية) اي تمييزه من تبنه وكذا اجرة الحفظ ونحوه (عليهما بالحصص) سواء انقضت المدة اولا لان المقد انتهى بتناهي الزرع لحصول

المقصود وصار لامتزكا بينهما فيجب المؤنة عليهما (فان شرطاه) اى العمل المذكور الذى يكون بعد انتهاء الزرع من الحصاد ونحوه (على العامل) وحده (فسدت) المزارعة لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما قل فى الصحيح وهذا ظاهر الرواية وافق به الحسام الشهيد فى الكبرى وقال وعن الحسن عن ابى حنيفة انه جائز وهكذا عن ابى يوسف قال فى الهداية وعن ابى يوسف انه يجوز اذا شرط ذلك على العامل لتعامل اعتبارا بالاستصناع وهو اختيار مشايخ بلخ قال شمس الأئمة السرخسى هذا هو الأصح فى ديارنا قال الخاضى ومثله عن الفضل وفى النابيع وهو اختيار مشايخ خراسان قال الفقيه وبه تأخذون قال السبكي وهو اختيار **٤٨١** مشايخ العراق اتباعا للتعامل وقال فى مختارات التوازل وهو اختيار مشايخ بلخ وبحارى للرف بينهم اه

كتاب المساقاة

النسبة بينهما ظاهرة وتسمى المعاملة وهى لغة مفاعلة من السقي وشرطا دفع الشجر الى من يصلحه يحجزه من ثمره وهى كاللزعة حكما وخلافا وشرطا كما اشار الى ذلك المصنف بقوله (قال ابو حنيفة المساقاة يحجزه من الثمرة باطلة وقالا جائزة) والقوى على قولهما كاتقدم فى المزارعة (اذا ذكر) فى العقد (مدة معلومة) متعارفة قال فى الهداية وشرط المدة قياسى فيه لانه اجارة معنى كافى المزارعة وفى الا-تحسان اذا لم تبين المدة يجوز ويقع على اول ثمرة تخرج لان الثمرة لا ادراكا وقت معلوم وقل ما تناهت اه

وهكذا اذا اراد ان يأخذاه فضيلا ويبيعهما فالحصاد عليهما على قدر حقيهما (قوله فان شرطاه فى المزارعة على العامل فسدت) يعنى الحصاد والديان لانهما لم يلزما المزارع وانما عليه ان يقوم على الزرع الى ان يدرك وعن ابى يوسف انه يجوز شرط ذلك على العامل لتعامل وهو اختيار مشايخ بلخ قال السرخسى وهو الأصح فى ديارنا والحاصل ان ما كان من عمل قبل الادراك مثل السقي والحفظ فهو على العامل وما كان بعد الادراك قبل القسمة فهو عليهما فى ظاهر الرواية كالحصاد والديان واشباهه وما كان بعد القسمة فهو عليهما نحو الحبل والحفظ والمساقاة على هذا القياس فما كان قبل ادراك الثمر من السقي والتلقيح والحفظ فعلى العامل وما كان بعده كالجداد والحفظ فهو عليهما فان شرطا الجداد على العامل لا يجوز بالاتفاق لانه لا عرف فيه وان شرطا الحصاد فى الزرع على صاحب الزرع لا يجوز بالاجماع لعدم العرف والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب المساقاة

المساقاة دفع النخل والكرم والاشجار المثمرة معاملة بالنصف او بالثلث او بالربع قل او اكثر واهل المدينة يسمونها المعاملة (قوله رحمه الله قال ابو حنيفة المساقاة يحجزه من الثمرة مشاء باطلة) لانه استيجار يحجزه من الممول فيه كقفيز الطحمان (قوله وقال ابو يوسف ومحمد هى جائزة اذا ذكرنا مدة معلومة وسميا جزء من الثمرة مشاء) لان الحاجة داعية الى ذلك فسوح فى جوازها للضرورة فاذا لم يذكر المدة جاز ويقع على اول ثمرة تخرج فى اول سنة (قوله وتجاوز المساقاة فى النخل والشجر والكرم والرطب واصول الباذنجان) الرطب جمع كالقصعة والقصاصم والجففة والجلفان والبقول الرطب بالبقول مثل الكرات والبقل والسلق ونحو ذلك والرطب كالفناء والبطيخ والمان والعنب والسفرجل والباذنجان واشباه ذلك (قوله فاذا دفع نخلا فيه ثمرة مساقاة والثمرة تزيد بالعمل جاز وان كانت قد انتهت لم يحجز) لان

قيدنا بالتعارفة لما صرف فى المزارعة (وسمى جزء) (٦١) (ن) (جوهرة) معلوم (من الثمرة مشاء) تحقيقا للشركة اذ شرط جزء معين يقطع الشركة (وتجاوز المساقاة فى النخل والشجر والكرم والرطب) بكسر الراء كقصاع جمع رطبة بالفتح كقصعة القصب مادام رطبا كافى الصحاح وهى السمحة فى بلادها بالقصة والمراد هنا جميع البقول كافى الدر (واصول الباذنجان) لان الجواز للحاجة وهى تم الجميع (فان دفع) المالك (نخلا فيه ثمرة مساقاة و) كانت (الثمرة) بحيث (تزيد بالعمل) او زرعاً وهو بقل (جاز) لاحتياجه للعمل (وان كانت) الثمرة (قد انتهت) والزرع قد استحصد (لم يحجز) لان العامل انما

يستحق بالعمل ولا اثر للعمل بعد التناهي والادراك (و اذا فسدت) ﴿ ٤٨٢ ﴾ المساقاة فللعامل اجر مثله) لانها

العامل انما يستحق بالعمل ولا اثر للعمل بعد التناهي والادراك (قوله و اذا فسدت المساقاة فللعامل اجر مثله) لانه في معنى الاجارة الفاسدة وصار كالزراعة اذا فسدت ثم عند ابي حنيفة له اجر مثله لايزاد على ما شرط له وعند محمد له اجر مثله بالفا ما يبلغ (قوله و تبطل المساقاة بالموت) اما موت صاحب النخل فلان النخل انتقل الى غيره واما موت العامل فلتنذر العمل من جهته فان مات صاحب النخل والثمره بسر اخضر فللعامل ان يقوم عليه كما كان يقوم قبل ذلك الى ان يدرك ولو كره ذلك ورثته لان في ذلك دفع الضرر على العامل من غير اضرار بالورثة فان رضى العامل بالضرر بان قال انا آخذ نصيبى بسرا فالورثة بالخيار بين ثلاثة اشياء ان شاؤا صرموه وقسموه وان شاؤا اعطوه قيمة نصيبه وان شاؤا انفقوا على البسر حتى يبلغ ويرجعون بما انفقوا في حصة العامل وان مات العامل فلورثته ان يقوموا عليه وان كره صاحب النخل لان فيه النظر من الجانبين وان ارادوا ان يصرموه بسرا كان صاحب النخل بين الخيارات الثلاثة التي ذكرناها وان ماتا جميعا فالخيار لورثة العامل لقيامهم مقامه فان ابي ورثة العامل ان يقوموا عليه كان الخيار لورثة صاحب النخل على ما بينا و اذا انقضت مدة المعاملة وهو بسر اخضر فللعامل ان يقوم عليه حتى يدرك لكن بغير اجر لان الشجر لا يجوز استيجاره بخلاف المزارعة في هذا لان الارض يجوز استيجارها وكذلك العمل على العامل ههنا وفي المزارعة عليهما (قوله و تقسخ بالاعذار كما تقسخ الاجارة) ومن الاعذار فيها ان يكون

العامل سارقا يخاف منه سرقة السقف والثمر لان فيه ضررا

على صاحب النخل ومن ذلك ايضا مرض العامل

اذا كان يضعفه عن العمل فان اراد العامل

ترك العمل هل يكون عذرا فيه

روايتان احدهما لا والانية

نعم والله سبحانه

وتعالى اعلم

٢٢

٢

وتم الجزء الاول ويلي ان شاء الله الجزء الثاني واوله كتاب النكاح

مير محمد كتب خانہ آرام باغ کراچی

في معنى الاجارة الفاسدة (وتبطل المساقاة بالموت) احد المتعاقدين لانها معنى الاجارة ثم ان مات صاحب الارض فللعامل القيام عليه وان ابي ورثة صاحب الارض وان مات العامل فلورثته القيام عليه وان ابي صاحب الارض وان ماتا فالخيار لورثة العامل لقيامهم مقامه وتامه في الدرر (وتفسخ) المساقاة والمزارعة (بالاعذار) المارة في الاجارة (كما تقسخ الاحالة) قال في الهداية من جعلها ان يكون العامل سارقا يخاف عليه سرقة السقف والثمر قبل الادراك لانه يلزم صاحب الارض ضرر لم يلتزمه فيفسخ فيه ومنها مرض للعامل اذا كان يضعفه عن العمل لان في الزامه استيجار الاجراء زيادة ضرر عليه ولم يلتزمه فيعمل عذرا وفيها ومن دفع ارضا بيضاء الى رجل سنين معلومة يفرس فيها شجرا على ان يكون الارض والشجر بين رب الارض والفارس نصفين لم يجز ذلك لاشتراطه الشركة فيما كان حاصلا قبل الشركة لاجل وجع الثمر والفرس لرب الارض وللغارس قيمة غرسه واجرة مثله فيما عمل اه

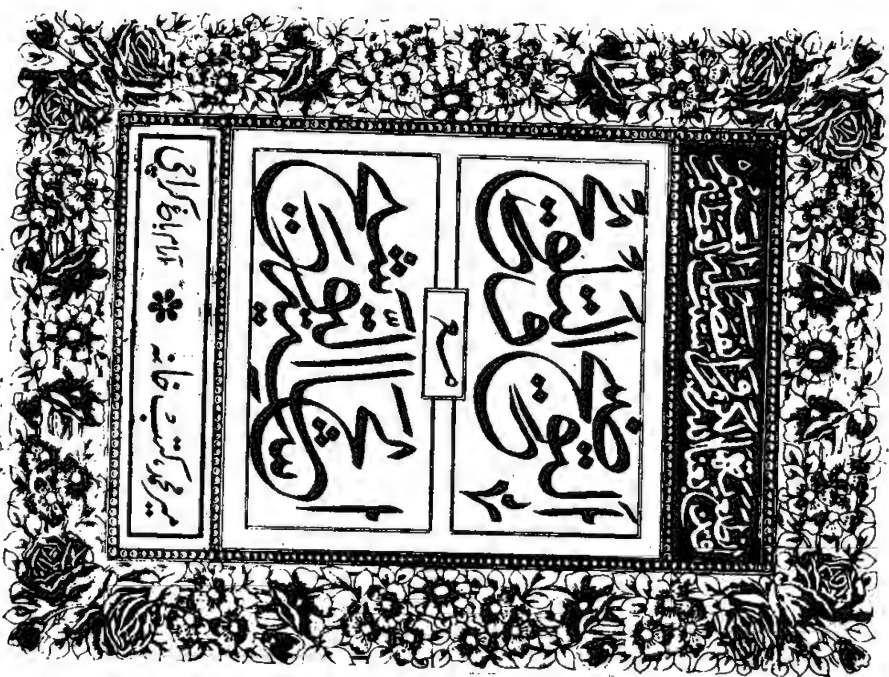
بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَكَلَامُ اللَّهِ لِلَّهِ وَلِلَّهِ

شَافِعَت

شیخ الاسلام محیی الدین
ابن زکریا یحیی بن شرف النوری

کتاب



شرح مختصر القدوري
الجوهرة النيرة
وهامشه الميداني

من الجوهرة النيرة على مختصر القدوري للامام العلامة والتحرير الفهامة فقيه عصره
ووحيد دهره محرر المذهب التيماني وابي حنيفة الثاني الشيخ ابي الحسن احمد بن
محمد القدوري البغدادي المتوفى سنة (٤٢٨) وهو الذي يطلق عليه لفظ الكتاب
في المذهب كيف لا وهو متن متين معتبر بين الائمة الاعيان وشهرته نفى من البيان
حتى قال صاحب المصباح ان الحنفية يتركونه في ايام الوفاء وهو كتاب مبارك من
حفظه يكون امينا من الفقر حتى قيل ان من قرأه على استاذ صالح ودعاه عند ختم
الكتاب بالبركة فانه يكون مالكا لدارهم على عدد مسائله وقال شراح الجمع انه
مشتمل على اثني الف مسألة وشروحه كثيرة جدا واقع شروحه شرحان احدهما
« الجوهرة النيرة » للامام ابي بكر بن علي المعروف بالحداي العبادي المتوفى سنة
(٨٠٠) وثانيهما « الباب » لخاتمة المحققين ونخبة العلماء العاملين العلامة الفاضل
والاستاذ الكامل السيد عبدالغني الشهير بـ « الغني الميداني » الذي هو تلميذ ابن
العابدين صاحب رد المحتار وهو شرح مختصر مفيد موجز كامله ونعمى لم يشرحه
احد مثله ولوراء شراح الكتاب لم يتحرك قلمهم ولو علم صاحب المتن لتأليف هذا
الشرح لاقتخر والفه رحمه الله في سنة (١٢٦٨) وقد الهم الله تعالى « محمد عارف
افندي الشهير بمزلف احمد افندي زاده » زادهما الله تعالى بالحسنى والزيادة لطبع
هذين الشرحين معاني [مطبوعته] في عصر سلطاننا الاعظم والحقان المعظم
السلطان ابن السلطان السلطان الغازي « عبدالحميد » خان

ادام الله ايام دولته الى آخر الايام

ناشر

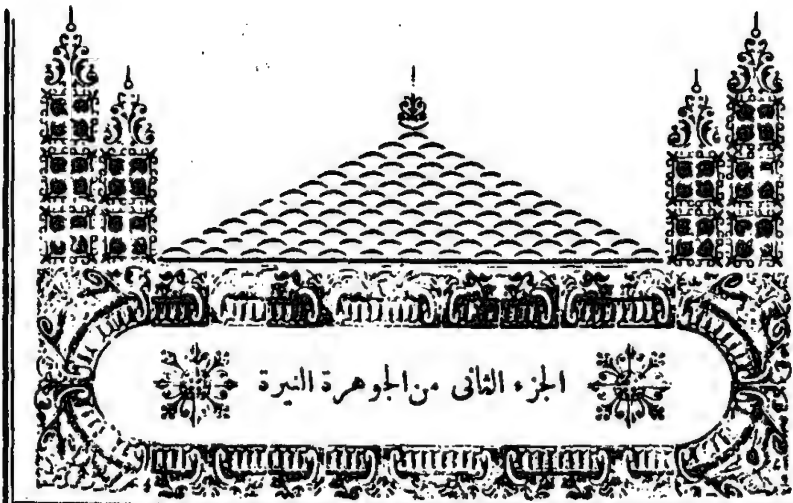
مير محمد كتب خان دله لاهور كراچی

﴿ شرح القدوري ﴾
 ﴿ المسمى به الباب ﴾
 ﴿ للمبداني ﴾

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ كتاب النكاح ﴾

مناسبة النكاح لمساواة
 ان المطلوب في كل منهما
 الثمرة (النكاح) لفه الضم
 والجمع كما اختاره صاحب
 المحيط وتبعه صاحب
 الكافي وسائر المحققين
 كافي الدرر وشرعا عقد
 يفيد ملك التمتع قصدا
 وهو (ينقد بالانجاب)
 من احد المتعاقدين
 (والقول) من الآخر
 (بلفظين يصير بهما عن
 الماضي) مثل ان يقول
 زوجتك فيقول الآخر
 تزوجت لان الصيغة وان
 كانت للاخبار وضعا
 فقد جعلت للانشاء شرعا
 دفعا للعاجلة (او) بلفظين
 يعبر باحدهما عن الماضي
 (و) يعبر به (الآخر عن
 المستقبل) وذلك (مثل
 ان يقول) الزوج مخاطب
 (زوجي) انتك مثلا
 (فيقول زوجتك) لان
 هذا توكيل بالنكاح والواحد
 يتولى طرفي النكاح على
 ما بينه هداه ولا ينقد نكاح
 المسلمين) بصيغة الثني (الا



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

— كتاب النكاح —

النكاح في اللغة حقيقة في الوطى هو الصحيح وهو مجاز في العقد لان العقد يتوصل به
 الى الوطى فسمى نكاحا كما سما الكأس خرا والدليل على ان الحقيقة فيه الوطى قوله
 تعالى ﴿ ولا تنكحوا ما نكح ابؤكم من النساء ﴾ والمراد به الوطى لان الامة اذا وطأها
 الاب حرمت على الابن وكذلك قوله تعالى ﴿ الزاني لا ينكح الا زانية ﴾ والمراد به الوطى
 وكذا قوله عليه السلام « ان الله ما كبح البهية » (قوله رحمه الله النكاح ينقد بالانجاب
 والقول) لانه عقد فاقدر الى الانجاب والقول كمقد البيع لان البضع على ملك
 المرأة والمال يثبت في مقابلته فلم يكن بد من انجاب من المرأة او عن يلى عليها وقبول
 من الزوج (قوله بلفظين) وقد ينقد بلفظ واحد مثل ابن الم زوج ابنة عمه
 من نفسه فانه يكفيه ان يقول بمحضرة شاهدين اني تزوجت بهذه وكذا اذا كان ولي
 صغيرين او وكيلين للجائين كفاه ان يقول زوجت هذه من هذا ولا يحتاج الى قبول
 عندنا خلافا لغيره وكذا اذا زوج امته من عبده يعنى الصغير (قوله يعبر بهما عن
 الماضي) اى بين بهما والتعبير هو البيان قال الله تعالى ﴿ ان كنتم للرؤيا تعبرون ﴾ اى
 تبيينون (قوله او يعبر باحدهما عن الماضي والآخر عن المستقبل مثل ان يقول زوجتى
 ويقول زوجتك) وهذا استحصان والقياس ان لا يجوز لان المستقبل استفهام وعدة فلا
 ينقد وجه الاستحصان ان النكاح لا يقع فيه المساومة فكان القصد بلفظة الانجاب فصار
 بمنزلة الماضي وقوله « والآخر عن المستقبل » يريد بالمستقبل لفظة الامر مثل زوجتى
 (قوله ولا ينقد نكاح المسلمين الا بمحضرة شاهدين حرين مسلمين بالغين عاقلين)
 ويشترط حضورهما عند العقد لا عند الاجازة وقيد بالحر لان العبد لا شهادة له لانه
 لا يجوز ان يقبل النكاح لنفسه بنفسه وقيد بالغين والعقل لانه لا ولاية بدونهما

بمحضرة شاهدين حرين بالغين عاقلين مسلمين) معا قولهما قاهمين كلامهما على المذهب كافي البصر (وبدلا

ويدل من اعتبار الاسلام في انكحة المسلمين لانه لا شهادة لكافر على المسلم لان الكافر لا يبل النكاح على ابنته المسلمة فلا يكون شاهدا في مثله (قوله او رجل وامرأتين) وقال الشافعي لا تقبل شهادة النساء في النكاح والطلاق والعتاق والوكالة (قوله عدولا كانوا او غير عدول او محدودين في قذف) ولا يثبت عند الحاكم الا بالعدول حتى لو نتج احدا او تراضا الى الحاكم او اختلفا في المهر فانه لا يقبل الا العدل ولان النكاح له حكمان حكم الانعقاد وحكم الاظهار فخكم الانعقاد ان كل من ملك القبول لنفسه انعقد النكاح بمحضوره ومن لا فلا فعل هذا انعقد بشهادة الاعمى والاخرس والمحدود في القذف وبشهادة ابنه وابنها ولا انعقد بشهادة العبد والمكاتب وان كان للمكاتب ان يزوج امته لان ولايته ليست بولاية نفسه وانما هي مستفادة من جهة المولى واما حكم الاظهار وهو عند التماجد فلا يقبل فيه الا العدول كما في سائر الاحكام ومن شرط الشهادة في انعقاد النكاح ان يسمع الشهود كلامهما جميعا في حالة واحدة حتى لو كان احد الشاهدين اصم فسمع الآخر ثم خرج واسمع صاحبه لم يجوز وكذا اذا سمع الشاهدان كلام احد العاقدين ولم يسمعا كلام الآخر لم يصح النكاح وهل يشترط فهم الشاهدين العقدة قال في الفتاوى المتبر السماع دون الفهم حتى لو تزوج بشهادة اعميين جاز وقال في الظهيرية يشترط الفهم ايضا وهو الصحيح (قوله فان تزوج مسلم ذمية بشهادة ذمين جاز عند ابي حنيفة وابي يوسف) ولكن لا يثبت عند حمودة (وقال محمد لا يجوز) اصلا قال الاستبجاني الصحيح قولهما ومثي عليه المحسوبي والسنني والموصلي وصدر الشريعة كذا في التصحيح (ولا يحل للرجل ان يزوج بامه ولا بجداته) مطلقا (من قبل الرجال والنساء) وان علون (ولا بنته ولا بنت ولده) مطلقا (وان سفلت ولا باخته) مطلقا (ولا بنات اخته) مطلقا (وان سفلن ولا بنات اخيه) مطلقا (ولا بعمته ولا بحالته)

(او رجل وامرأتين)
(عدولا كانوا) اي الشهود
(او غير عدول او محدودين)
(في قذف) او اعمى او ابى
الزوجين او ابى احدهما
لان كلامهم اهل الولاية
فيكون اهل الشهادة فحسلا
وانما الفات ثمة الاداء
فلا يبالى بقواته (فان تزوج
مسلم ذمية بشهادة ذمين
جاز عند ابي حنيفة وابي
يوسف) ولكن لا يثبت
عند حمودة (وقال محمد
لا يجوز) اصلا قال
الاستبجاني الصحيح قولهما
ومثي عليه المحسوبي
والسنني والموصلي وصدر
الشريعة كذا في التصحيح
(ولا يحل للرجل ان يزوج
بامه ولا بجداته) مطلقا
(من قبل الرجال والنساء)
وان علون (ولا بنته
ولا بنت ولده) مطلقا
(وان سفلت ولا باخته)
مطلقا (ولا بنات اخته)
مطلقا (وان سفلن ولا
بنات اخيه) مطلقا (ولا
بعمته ولا بحالته) مطلقا

وكذلك عمه الاب والجد وخالة الاب والجد حرام وان علون والحكمة في تحريمها
ولا تعظيم الغرائب وصون من الاستخفاف وفي الفراش استخفاف من (قوله ولا
بام امرأته دخل بابنها ولم يدخل) لقوله تعالى ﴿ واماها نساكنكم ﴾ من غير قيد الدخول
وانما يحرم بمجرد العقد اذا تزوجها تزويجا صحيحا اما اذا تزوجها تزويجا فاسدا فلا
تحرم امها الا اذا اتصل به الدخول والنظر الى الفرج بشهوة او اللبس لشهوة (قوله
ولا بنت امرأته التي دخل بامها سواء كانت في جرة او في حجر غيره) وكذلك بنت
الزينة واولادها وان سفلن لان جدتهن قد دخل بها فخر من عليه كاولادها منه وصارت
كام زوجته فانها تحرم عليه هي وامهاتها وجداتها وان علون وامهات ابائهن وان
علون ثم اذا لم يدخل بالام حل له تزويج البنت في الفرة والموت لان الدخول
الحكمي لا يوجب التحريم (قوله ولا بامرأة ابيه واجداده) لقوله تعالى ﴿ ولا تنكحوا
ما نكح اباؤكم ﴾ وهو يتناول العقد والوطى فكل من عقد عليها الاب عقد النكاح جائزا
فهو حرام على الابن بمجرد العقد اما اذا كان النكاح فاسدا فانها لا تحرم بمجرد العقد
الا اذا اتصل به الوطى او النظر الى الفرج لشهوة او اللبس لشهوة قال في شرحه
سواء وطئها الاب حراما او حلالا لان اسم النكاح يقع على العقد والوطى جميعا
وسواء كان الاب من النسب او الرضاع في تحريم منكوحة وموطوءة ومن مسرا
او قبلها او نظر الى فرجها لشهوة وكذلك نساء اجداده حرام عليه (قوله ولا
بامرأة ابنه وبني اولاده) ولا يشترط الدخول في امرأة الابن والاب اذا كان النكاح
صحها اما اذا كان فاسدا يجوز قبل الدخول وسواء في ذلك ابنه من الرضاع او النسب
وكذا امرأة ابن الابن وان سفل حرام على الاب واما اذا كان الابن امة لا تحرم على
الاب مالم يطأها الابن لانها لا تسمى خلية والتحريم مقيد بقوله تعالى ﴿ وحلائل
ابنائكم ﴾ ولا بأس ان يتزوج الرجل ربيبة ابنه وام زوجة ابنه وكذا يجوز للاب
ان يتزوج ام حليلة ابنه وبنتها (قوله ولا بامه من الرضاة ولا باخته من الرضاة)
وكذلك امهات التي ارضعت وبناها واخواتها وبناات اخيه وبناات اخته من الرضاة
لقوله عليه السلام « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » (قوله ولا يجمع بين اختين
بنكاح ولا بملك يمين) معناه لا يجمع بين اختين بنكاح يميني عقدا ولا بملك يميني
وطئا اما في الملك من غير وطى فله ان يجمع ماشاء وسواء كانتا اختيه من النسب
او الرضاع وان تزوج اخنت امة له قد وطئها صح النكاح ولا بطل امة وان كان
لم يطئ المنكوحة لان المنكوحة موطوءة حكما ولا يطئ المنكوحة الا اذا حرما
الموطوءة على نفسه بسبب من اسباب الملك يبيع او تزويج او هبة او عتق او مكتبة وعن
ابي يوسف ان الكتابة لا تبطل ذلك ولو تزوج جارية فلم يطأها حتى اشترى اختها فليس له
ان يستخ بمشتراة لان الفراش ثبت لاختها بنفس النكاح فلو وطئ الذي اشتراه صار
جامعا بينهما بالفراش ولو كانت امة فلم يطأها حتى تزوج اختها حل له ان يطئ المنكوحة

وان سفلن (ولا بام امرأته)
وجدتها مطلقا وان علت
(دخل بينها ولم يدخل) لما
تقرر ان وطى الامهات يحرم
البنات ونكاح البنات يحرم
الامهات (ولا بنت
امرأته التي دخل بها)
وان سفلت سواء كانت
في جرة (اي مائلته
(او في حجر غيره) لان ذكر
الحجر خرج مخرج الصادة
لا يخرج الشرط (ولا
بامرأة ابنه) سواء دخل
بها اولا (واجداده)
مطلقا وان علون (ولا
بامرأة ابنه وبني اولاده)
مطلقا وان زان (ولا
بامه من الرضاة ولا باخته
من الرضاة) وكذا جميع
من ذكر نصبا ومصاهرة
الاما استثنى كما يأتي في باب
وانما خص الام والاخت
اقتداء بقوله تعالى ﴿ واماها نساكنكم
اللاتي ارضعنكم واخواتكم
من الرضاة ﴾ (ولا يجمع
بين اختين) مطلقا سواء كانتا
حريتين او امتين او مختلفتين
(بنكاح ولا بملك يمين
وطئا) فبذلك لانه لا يحرم
الجمع ملكا فان تزوج اخت
امته الموطوءة صح النكاح
ولم يطل واحدة منها حتى
يحرم الموطوءة على نفسه

(ولا يجمع بين المرأة وعمتها ولا خالتها ولا ابنة أخيها ﴿هـ﴾ ولا ابنة اختها) لقوله صلى الله عليه وسلم لا تنكح

المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على ابنة أخيها ولا على ابنة اختها، وهذا مشهور يجوز الزيادة على الكتاب بمثله هذابه (ولا يجمع بين امرأتين لو كانت إحداهما أوفرضت (كل واحدة منهما رجلا لم يجره أن يتزوج بالأخرى) لأن الجمع بينهما يفضي إلى القطيعة ثم فرغ على مفهوم الأصل المذكور بقوله (ولا بأس أن يجمع الرجل بين امرأة وابنة زوج كان لها من قبل) لأن امرأة الأب لو صورت ذكرا جازله الزوج بهذه البنت (ومن زنى بأمرأة) أو مسها أو مسه أو نظر إلى فرجها بشهوة (حرمت عليه أمها وابنتها) وإنه بعدا وحرمت على أبيه وابنه وإن بعدا وحد الشهوة في الشباب انتشار الآلة أو زيادته وفي الشيخ والفتن ميل القلب أو زيادته على ما حكى عن أصحابنا كما في المحيط ثم الشهوة من أحدهما كافية إذا كان الآخر محل لشهوة كما في المضمرات

لعدم الجمع وطنا إذا المرفوعة ليست موطوءة حكما وإن تزوج اختين في عقد واحد يفرق بينه وبينهما فإن كان قبل الدخول فلا شيء لهما وإن كان بعده فلكل واحدة الأقل من مهر مثلهما ومن المسمى ثم لا يجوز تزوج واحدة منهما حتى تنقضي عدة الأخرى وإن تزوجتهما في عقدين فنكاح الأول جاز ونكاح الأخرى باطل ويفرق بينه وبين الأخرى فإن كانت غير مدخولة فلا شيء لهما وإن دخل بها فإلزام الأقل من مهر مثلهما ومن المسمى ولا يفسد نكاح الأول إلا أنه لا يبطأ الأول ما لم تنقضي عدة الأخرى وإن تزوجتهما في عقدين ولا يدرى أيهما أولاهما لا يتصرى في ذلك ولكن يفرق بينهما وبينه لأن نكاح أحدهما باطل بيقين ولا وجه إلى التبعين لعدم الأولوية ولا إلى التقييد مع الجهيل فيستعين التفريق ويلزمه نصف الصداق فيكون بينهما يعني نصف المهر لأنه وجب للأول وانعدمت الأولوية فيصرف اليها جميعا (قوله ولا يجمع بين المرأة وعمتها ولا خالتها ولا ابنة اختها ولا ابنة أخيها) فإن قلت لم قال ولا ابنة أخيها وقد علم بقوله ولا يجمع بين المرأة وعمتها قلت لازالة الاشكال لأنه ربما يظن أن نكاح ابنة الأخ على العدة لا يجوز ونكاح العدة عليها يجوز لتفضل العدة عليها كما لا يجوز نكاح الأمة على الحرية ويجوز نكاح الحرية على الأمة فتبين أن ذلك لا يجوز من الجانبين (قوله ولا يجمع بين امرأتين لو كانت كل واحدة منهما رجلا لم يجر أن يتزوج بالأخرى) سواء كان التحريم بالرضاع أو بالنسب (قوله ولا بأس أن يجمع بين امرأة وابنة زوج كان لها من قبله) لأنه لأقرب بينهما ولا رضاع قال زفر لا يجوز لأن ابنة الزوج لو قدرتها ذكرا لا يجوز له أن يتزوج امرأة أبه قلنا امرأة الأب لو صورتها رجلا جازله تزويج هذه فالشرط أن يتصور التحريم من الجانبين وحاصله أن المانع من النكاح خمسة أوجه النسب والسبب والجمع وحق الغير الدين فالتسبب الأمهات والبنات والأخوات والعمات والحالات والسبب الرضاع والصوربة والجمع هو الجمع بين الاختين ومن في مناهما والجمع بين أكثر من أربع والتحريم لحق الغير زوجة غيره ومثله والتحريم لأجل الدين المجوسيات والوثنيات سواء كان بنكاح أو بملك بمن (قوله ومن زنى بأمرأة حرمت عليه أمها وابنتها) وكذا إذا مس امرأة بشهوة حرمت عليه أمها وابنتها وكذا إذا مسه هي لشهوة والمشتبه أن تكون بيت تسع سنين فصاعدا وبنت خمس فما دونها لا تكون مشتبه وما فوقها إلى الثمان إن كانت سبعة فهي مشتبه والأقلون العيون إن لم تكن سبعة فإلى عشرة وإن كان يجمع مثلهما فهي مشتبه ويكتفى بالمس بشهوة أحدهما ولا يشترط انتشار الآلة وفي الهداية يشترط أو زداد انتشارا وهو الصحيح فإن كان حينئذ أو مجبوا فهو أن يتحرك قلبه بالاشتهاء وإن مسها من وراء ثوب إن كان صفيقا يمنع وصول حرارة بدنهما إلى يده لا تثبت الحرمة وإن كان رفيقا لا يمنع ثبت واماس شعرها لشهوة إن مس ما اتصل به رأسها ثبتت الحرمة وإن مس المسترسل لا تثبت وإنما يحرم المس إذا لم يزل أما إذا انزل بالمس فالصحيح أنه لا يوجب الحرمة

لانه بالانزال تبين انه غير مفض الى الوطى وان من امرأة وقال لم اشته اوقبلها
وقال ذلك فانه يصدق اذا كان اللبس على غير الفرج والقيلة في غير الفرج اما اذا كان
كذلك لا يصدق لان الظاهر يكذبه وكذا اذا نظر الى فرج امرأة لشهوة حرمت
عليه امها وابنتها وتكلموا في النظر الى الفرج قال ابو يوسف النظر الى منبت الشعر
يكفى وقال محمد لا تثبت الحرمة حتى ينظر الى الشق وقال المرخسي لا تثبت حتى
ينظر الى الفرج الداخل والاصح ان المعتبر هو النظر الى داخل الفرج لالى جوانبه
وذلك لا ينفق الا عند انكبابها اما اذا كانت قاعدة مستوية او قائمة فنظر اليه لا تثبت
الحرمة ولا يشترط في النظر الى الفرج تحريك الاكلة هو الصحيح وعليه الفتوى وفي
الفتاوى بشرط ذلك وان نظر الى دبرها لشهوة لم تحرم عليه امها وابنتها كذا في
الواقعات وان نظرت المرأة الى ذكر رجل لشهوة اولسته اوقبلته لشهوة تعلقته به
حرمة المصاهرة كما لو وجد منه قال في البنابع النظر الى الفرج لشهوة يوجب
الحرمة سواء كان بينهما حائل كالنظر من وراء الزجاج ومن وراء الستر اولم يكن
حائل ولا عبرة بالنظر في المرأة لانه خياله الاترى انه يراها من وراء ظهره وكذا
اذا كانت على شفاء الحوض فنظر فرجها في الماء لا تثبت الحرمة وان كانت في الماء
فراى فرجها وهى فيه تثبت الحرمة هذا كله اذا كانت حية اما الميتة فلا يتعاق بلهما
ولا يوطئها ولا يتقبيلها حرمة المصاهرة (قول) واذا طلق امرأته طلاقاً بائناً او رجياً
لم يحز ان يتزوج باختها حتى تنقضى عدتها (وكذا كل من كانت في حلة الاخت
كالممة والحالة وكذا ايسر له ان يتزوج اربعاً سواها وان اعتق ام ولده ووجبت عليها
العدة ثلاث حيض فتزوج اختها في عدتها او اربعاً من الاجانب قال زفر لا يجوز
كلاهما وقال ابو يوسف ومحمد يجوز كلاهما وابو حنيفة فرق بينهما فقال نكاح الاخت
لا يجوز ونكاح الاربع يجوز اما زوج الاربع سواها في عدتها فهو جائز عند
اصحاب الثلاثة وقال زفر لا يجوز لانها معدة كالخرة ولان العدة اذا حرمت نكاح الاخت
حرمت نكاح الاربع كمدة الخرة ولان المنع من جهة العدد يجب تحريمه بعد النكاح
وهذا ام الولد لم يجب بعد النكاح فلم يحرم الجمع وليس كذلك تحريم الاخت لان
تحريم الجمع بين الاختين لا يختص بالنكاح بدليل انه لا يجوز الجمع بينهما في الوطى
ملك اليقين ويجوز ان يتزوج المرأة واختها تحت بطنها ملك اليقين لان الامة لا فراش
لها وكذا اخت ام ولده يجوز له ان يتزوجها واذا جاز النكاح لم يحز له ان يوطئها الزوجة
حتى يحرم امته بان يبيها او يمتقها او يتزوجها وكذا ام ولده بمتقها او يتزوجها وكذا
لابطاً الامة حتى يطلق الزوجة وان تزوج امة في عدة حرة من طلاق رجعى
لا يجوز اجماعاً وان كان الطلاق بائناً فكذا عند ابى حنيفة لا يجوز وعندهما يجوز
وان تزوج حاملاً من الزنا جاز عندهما ولا يوطئها حتى تضع حملها وقال ابو يوسف
وزفر لا يجوز النكاح وان جاءت امرأة مسلمة البنا من دار الحرب مهاجرة

فهستاني (واذا طلق
الرجل امرأته طلاقاً بائناً
لم يحز له ان يتزوج باختها)
ونحوها مما لا يجوز الجمع
بينهما (حتى تنقضى عدتها)
ليقاء اثر النكاح المانع من
المقد قيد بالبائن لانه محل
الخلاف بخلاف الرجعى
فانه لا يرفع النكاح اتصافاً

ولا يجوز ان يتزوج المولى امته ولا المرأة عبدا (الاجماع على بطلانها ثم لو فله المولى احتياطاً كان حسناً) ويجوز تزويج الكتابيات (مطلقاً اسرائيلية) ٧ اولاً حرة او امة (ولا يجوز تزويج المجوسيات) عباد النار

(ولا الوثنيات) عباد الاصنام لانه لا كتاب لهم وقال صلى الله عليه وسلم في مجوس هجر سنوا بهم سنة اهل الكتاب غير ناكح نسائهم ولا آكل ذبايحهم (ويجوز تزويج الصابيات اذا كانوا يؤمنون بنبي ويقرون بكتاب) لانهم من اهل الكتاب (وان كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم لم تجزئنا كتابهم) لانهم مشركون قال في الفاية وهذا الذي ذكره هو الصحيح من المذهب اما رواية الخلاف بين الامام وصاحبه فذاك بناء على اشتباه حال الصابئة فوقع عند الامام انهم من اهل الكتاب يقرؤون الزبور ولا يعبدون الكواكب ولكنهم يعظمونها تعظيماً لقبلة في الاستقبال اليها ووقع عندهما انهم يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم فصاروا كعبدة الاوثان ولا خلاف في الحقيقة بينهم لانهم ان كانوا كما قال الامام يجوز منا كتابهم اتفاقاً وان كانوا كما قال لا يجوز اتفاقاً

جاز ان يتزوج ولا عدة عليها عند ابى حنيفة وقالا عليها عدة وهذا اذا كانت حائلاً اما اذا كانت حاملاً لم يحز حتى تضع حملها لانها حامل بولد ثابت النسب (قوله ولا يجوز ان يتزوج المولى امته ولا امرأة عبدا) يريد بذلك في حق احكام الأزواج من ثبوت المهر في ذمة المولى وبقاء النكاح بعد الاعتاق ووقوع الطلاق عليها وغير ذلك اما اذا تزوجها منوطاً حراماً على سبيل الاحتمال فهو حسن لاحتمال ان تكون حرة او معتقة لغير او محلوفاً بعتقها وقد حث الخالف وكثير ما يقع ولا سيما اذا تداولها الابدان وكذا لا يجوز للرجل ان يتزوج من يملك منها شقصاً ولا المرأة ان تتزوج من يملك شقصاً منه وكذا اذا ملك احدهما صاحبه او بعضه بعد النكاح فسد النكاح وكذا اذا تزوج امة ثم اشتراها فسد النكاح واما المأذون والدبر اذا اشتريا زوجتهما لم يفسد النكاح لانهما لا يملكها بالعقد وكذا المكاتب اذا اشترى زوجته لا يفسد النكاح لانه لا يملكها وانما يثبت له فيها حق الملك وكذا قال ابو حنيفة فحين اشترى زوجته وهو فيها بالخيار لم يفسد نكاحها على اصله ان خيار المشتري لا يدخل المبيع في ملكه (قوله ويجوز تزويج الكتابيات) سواء كانت الكتابية حرة او امة عندنا وقال الشافعي يجوز تزويج الحرائر ممن دون الاماء واما وطئها بملك يمين فيجوز عندنا وعند (قوله ولا يجوز تزويج المجوسيات ولا الوثنيات) المجوس قوم يعبدون النار ويسفلون نكاح المحارم ولو تزوج المسلم كتابية فتجست حرمت عليه والله سبحانه نكاحها وان تزوج يهودية فتحصرت او نصرانية فتهودت لا يفسد نكاحها واو نصابت وعند ابى حنيفة لا يفسد عندهما يفسد (قوله ويجوز تزويج الصابيات عند ابى حنيفة اذا كانوا يؤمنون بنبي ويطهرون بكتاب وقال لا يجوز) والصابئون قوم عدلوا عن دين اليهود والنصارى وعبدوا الملائكة من صبا يصبو اذا خرج من دين الى دين وقيل هم قوم يؤمنون بادريس عليه السلام ويؤمنونه وقيل انهم يزعمون انهم على دين نوح عليه السلام وقلبتهم مذهب الجبوب (قوله فان كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم لم تجزئنا كتابهم) لانهم مشركون (قوله ويجوز للمعمر والمحرمة ان يتزوجا في حال الاحرام) خلافاً للشافعي رحمه الله وتزويج المحرم ولينه على هذا الخلاف ومن وطئ جاريته ثم زوجها جاز لانها ايسر فراشا لمولاه فانما لو جاءت بولد لا يثبت نسب من غير دعوة الا ان عليه ان يستبرئها صيانة لأمه واذا جاز النكاح فلا زوج ان بطأها قبل الاستبراء عندهما وقال محمد لا احب له ان يطأها حتى يستبرئها لاحتمال الشغل بقاء المولى ولهما ان الحكم يجوز الكاح اماره الفراغ فلا يؤمر بالاستبراء وكذا اذا رأى امرأة تزنى متزوجها حل له ان يطأها قبل ان يستبرئها عندهما

وحكم ذبايحهم على ذلك اهـ (ويجوز للمعمر والمحرمة) بالجماع او العمره او بها (ان يتزوجا في حال الاحرام) لما روى انه صلى الله عليه وسلم تزوج بميمونة وهو محرم وما روى من قوله صلى الله عليه وسلم لا ينكح المحرم ولا ينكح محمول على الوطئ كافي الهداية

(وينقذ نكاح) المرأة (الحرة البالغة العاقلة برضاها) فقط سواء باثرت بنفسها او وكلت غيرها (وان لم ينفذ عليها ولي) ولم يأذن به (عند ابي حنيفة بكرا كانت او ثيبا) لتصرفها في خالص حقها وهي من اهلها ولهذا كان لها التصرف في المال (وقالا لا ينفذ نكاح المرأة الا بولي) قال الاسيبهاني وعن ابي يوسف انه رجع الى قول ابي حنيفة وهو الصحيح وصرح به في الهداية بانه ظاهر الرواية ثم قال ويروى رجوع محمد الى قولهما في ٨ ٠ واختاره المحبوبي والنسفي اه نصحيح قال

وقال محمد لا احب له ان يطأها حتى يستبرئها والمعنى ما ذكرنا كذا في الهداية (قوله وينقذ نكاح الحرة البالغة العاقلة برضاها وان لم ينفذ عليها ولي عند ابي حنيفة وزفر بكرا كانت او ثيبا) وفي الهداية ابو يوسف مع ابي حنيفة في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه لا ينفذ الا بولي وعند محمد ينفذ موقوفا على اجازة الولي ثم اذا انقضى موقوفا على قول محمد لا يجوز الا بالاجازة الولي فان امتنع من الاجازة لم يجوز بالاجازة الحاكم بل يسقط الحاكم ولا ية الولي وينقذ عليها عقدا مستأنفا وبطل العقد المتقدم لان كل عقد وقف على اجازة انسان لم يجوز ان يقف على اجازة غيره وقال ابو يوسف اذا امتنع الولي من الاجازة الحاكم يعني ان الحاكم يأمر الولي او لا بالاجازة فان ابا يقضى عليه بالامضال ويجبره الحاكم فان مات الزوج او الزوجة قبل الاجازة فان كان كفأ ورثه الباقي عند ابي يوسف وقال محمد لا يرثه كفأ كان او غير كفوف وهو عنده بمنزلة الامة اذا تزوجت بغير اذن مولاهما حتى لو طلقها او طاهر منها لا يقع طلاقه ولا نكاحه وان وطئ كان وطئه حراما قال في الكرخي قال ابو يوسف ومحمد اذا اذن الولي للمرأة في النكاح فقدت جازة وقال الشافعي لا ينفذ النكاح بقول امرأة بحال (قوله ولا يجوز للولي اجبار البالغة على النكاح بكرا كانت او ثيبا) وقال الشافعي يجوز للاب والجد اجبار البكر البالغة (قوله واذا استأذنها فسكتت او ضحككت فذلك اذن منها) وقبل اذا ضحككت كالمستزنة لا يكون رضی وفي الهداية اذا استأمرها غير ولي او استأمرها ولي وهناك اولي منه لم يكن سكوتها رضی حتى تتكلم لان هذا السكوت لهلة الالتفات الى كلامه فلم يكن دلالة على الرضى بخلاف ما اذا كان المستأمر رسول الولي لانه قائم مقامه وبعتبر في الاستئجار تسمية الزوج على وجه يقع لها المعرفة به ليظهر رغبته فيه من رغبته عنه يعني ان سكوتها لا يكون رضی الا اذا بين لها من يخطبها فسكتت فانه يكون رضی اما اذا لم بينه فالسكوت لا يكون رضی لان الاستئجار لم يكن صحيحا ولا يشترط تسمية المهر هو الصحيح لان للنكاح صحة بدونه وقال بعضهم لا يكون رضی بدونه والصحيح ان الزوج اذا كان ابا او جدا فذكر الزوج يكفي واما اذا كان غيرهما فيشترط تسمية المهر ايضا وان زوجها من غير كفوف لا يكون سكوتها رضی لان الولي لا يملك تزويجها من غير كفوف فان بكث عند الاستئذان لم يكن رضی لانه دليل السخط والكراهة ونفى الرضى

في الهداية ثم في ظاهر الرواية لا فرق بين الكفوف وغيره لكن الولي الاعتراض في غير الكفوف وعن ابي حنيفة وابي يوسف انه لا يجوز في غير كفوف لان كم من واقع لا يدفع اه وقال في الميسر روى الحسن عن ابي حنيفة ان كان الزوج كفوا لها جاز النكاح وان لم يكن كفوا لها لا يجوز النكاح اه وهذا القول مختار صاحب خلاصة الفتاوى وقال هكذا كان يفتى شمس الائمة الدررخي كذا في غاية البيان وهو المختار لاعتوى كافي الدر (ولا يجوز لولي) مطلق (اجبار البكر البالغة على النكاح) لا تقطع الولاية بالبلوغ (واذا استأذنها) الولي الاقرب وهي تعلم الزوج (فسكتت او ضحككت) غير مستزنة (فذلك اذن منها) دلالة لانها تسكت من اظهار الرغبة لان اظهار

الرد او الضحك ادل على الرضا من السكوت لانه يدل على الفرح والسرور قيدا الضحك بغير المستزنة (وقيل) لانها اذا ضحككت مستزنة بما سمعت لا يكون رضا قال في الغاية وذلك معروف بين الناس فلا يحد في ضحك الفرح اه وقيدا الاستئذان بالولي وبالاقرب لانه لو استأذنها اجنبي او ولي غيره او ولي منه لم يكن رضا حتى تتكلم كافي الهداية وقيدا بكونها تعلم الزوج لانها لو لم تعلم الزوج لا يكون سكوتها رضا كافي الدر ولو زوجها قبلها الخبر فهو على ما ذكرنا لان

وجه الدلالة في السكوت لا يختلف ثم المهر ان كان فضوليا بشرط فيه العدد او العدالة عند ابي حنيفة خلافا لهما ولو كان رسولا لا يشترط بالاجماع هدايه (وان) ٩٠ (ابنت لم زوجها) اي لم يجز له ان زوجها لعدم رضاها (واذا

استأذن) او اولى الاقرب (الثيب فلا بد من رضاها بالقول) لانها جربت الامور ومارست الرجال فلا مانع من النطق في حقها (و اذا زالت بكارتها بوثبة) اي نطفة (او حيضة) قوية (او) حصول (جراحة) او تميش (فهي في حكم الابكار) في ان سكوتها رضا لانها بكر حقيقة (وان زالت) بكارتها (بزنا فهي كذلك) اي في حكم الابكار (عند ابي حنيفة) فيكنى بسكوتها لان الناس يعرفونها بكرا فيعيونها بالنطق فتمتنع عنه كيلا تنطعل عليها مصالحها وقالا لا يكتفى بسكوتها لانها ثيب حقيقة قال الاسجباري والصحيح قول الامام واعتمده والنسفي والمحوي قال في الحقائق والخلاف فيها اذا لم يضر الفجور عادة لها ولم يغم عليها المدحني اذا اعتادت ذلك او انهم عليها المد بشرط نطقها بالاتفاق وهو الصحيح اه نصيح (واذا قال الزوج) للمرأة البكر (بلفك البكاح فسكت) وقالت (المرأة

وقيل ان بكيت بلا صوت لم يكن كراهة وان كان مع الصوت فهو دليل الكراهة ولا نه اذا كان من غير صوت فهو حزن على مفارقة ابويها واهلها وذلك دليل الاجازة واما اذا كان مع الصوت كالويل والخط فهو دليل الكراهة فلا يكون رضى وقيل ان كانت الدموع عذبة فهو رضا وان كانت ملحة فهو كراهة وقيل ان كانت باردة فهو من السرور والرضى وان كانت حارة فليس برضى واذا قال الولي للبكر اني اريد ان ازوجك فلانا فقالت غيره اولى منه لم يكن هذا اذا وان زوجها رجلا ثم اخبرها فقالت كان غيره اولى منه كان هذا اجازة وان قال اريد ان ازوجك فلانا او فلانا او فلانا حتى عد جماعة فسكتت فبأيم زوجها جاز لان السكوت دليل على الرضى بأيم زوجها (قوله وان استأذن الثيب فلا بد من رضاها بالقول) لقوله عليه السلام : البكر تستأمر والثيب تعرب من نفسها ، ولان النطق لا يبعد هيأما ولا مانع من النطق في حقها بخلاف البكر فانه من ادليل على فلة حياها لانها لم تمارس الا الزواج (قوله واذا زالت بكارتها بوثبة او حيضة فهي في حكم الابكار) اي تزوج كما تزوج البكر فيكون سكوتها رضى وكذا اذا زالت بظفرة وهو الوثبة من تحت الى فوق والوثبة من فوق الى تحت واذا زوجها على انها بكر فوجدها ثيبا حين وطئها فلها المهر كاملا ولا بد ان يقبض مهر البكر بغير اذنهما مالم تنه عن ذلك وليس له ان يقبض مهر الثيب الا باذنها (قوله وان زالت بزنا فهي كذلك عند ابي حنيفة) يعني انها تزوج كما تزوج البكر وقال ابو يوسف ومحمد تزوج كما تزوج الثيب ولا يكتفى بسكوتها وان زالت بشبهة او بنكاح فاسد فهي في حكم الثيب اجماعا لان الذرع اظهر ذلك الفعل عليها حين الزمها العدة والمهر واثبت النسب بذلك ثم الخلاف في زوالها بالزنا اذا لم يغم عليها الحد ولم يصر الزنا عادة لها ولم تشهر به اما اذا وجد شيء من ذلك لا يكتفى بسكوتها اجماعا (قوله واذا قال الزوج بلفك النكاح فسكت) مجببة (رددت) فالقول قولها ولا يمين عليها عند ابي حنيفة (وقال زفر القول قوله فان اقام الزوج البينة على سكوتها ثبت النكاح وان اقاما جميعا فيبنيها اولى لانها ثبت الرد والبينة انما هي على الاثبات وان اقام الزوج بينة على انها اجازت حين اخبرت واقامت هي بينة على انما ردت كانت بينة الزوج اولى لانها استوى في الصورة وبينته اثبات الزوم فترجحت على بينة بخلاف الاول لان ثمة قامت بينة على عدم وهي السكوت لاهل اثبات شيء حادث لانها انما قامت على السكوت وهو عدم الكلام وبينتها قامت على اثبات الرد وقوله ولا يمين عليها عند ابي حنيفة ، وقال ابو يوسف ومحمد ان خلفت برئت وان نكحت لزما النكاح (قوله ولا يختلف في النكاح عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يختلف فيه) قال في الكثر والفتوى على قولهما والاصل في هذا عند ابي

(بل رددت فالقول قولها) لانكارها لزوم المقد خلافا ج نى (٢) زفر (ولا يمين عليها ولا يختلف في النكاح عند ابي حنيفة وقالا يختلف) قال في الحقائق والفتوى على قولهما لعدم البلوى كما في التمه وفتاوى قاضيان اه

حنيفة لا يستخلف في ثمانية اشياء النكاح والرجعة والتي في الايلاء والرق والاستيلاء والولاء والنصب والحدود وعندهما يستخلف في جميعها الا في الحدود وصورة هذه المسائل اذا ادعى عليها نكاحا او هي عليه وانكر الآخر وفي الرجعة اذا ادعى عليها او هي عليه بعد العدة انه رجعا وانكر الآخر وفي الايلاء ادعى عليها او هي عليه بعد المدة انه فاء اليها وانكر الآخر وفي الرق ادعى على مجهول انه عبده او ادعى المجهول عليه انه مولاه وانكر الآخر وفي الولاء ادعى على معروف انه اعتقه او هو عليه وانكر الآخر وفي النسب ادعى على مجهول انه ولده او على العكس وفي الاستيلاء ادعت امة على مولاه انها ولدت منه هذا الولد او ولدا قدمات وانكر المولى واما اذا ادعى المولى ذلك عليها فلا عبرة بانكارها فالمدعى تصور من الجانبين في الكل (قوله ويستند النكاح بلفظ النكاح والتزويج والهبة والصدقة والتملك) الاصل في هذا ان النكاح عندنا يستند بكل لفظة يقع بها التملك في حال الحياة على التأبيد وهذا احتراز عن الوصية والاجارة قال في الهداية ويستند بلفظ البيع هو الصحيح وصورته ان يقول المرأة بعت نفسي منك او قال ابوها بعتك ابنتي بكذا وهل يستند بلفظ الشراء مثل ان يقول اشتريتك بكذا فاجابت بنم قال ابو القاسم البخشي بنقر (قوله ولا يستند بلفظ الاجارة والاباحة) لان الاجارة موقته وذلك ينافي النكاح لان مقتضاه التأبيد واما الاباحة والاعارة فلا يستند بها لانها ليست بسبب للملك (قوله ولا يستند بلفظ الوصية) لان التملك فيها منضاف الى ما بعد الموت فلا يستند به ولو قال لامرأة تزوجتك على كذا من الدراهم بحضرة الشهود فقالت قبلت النكاح ولا قبل المهر لم يصح النكاح ومن ابى حفص الكبير يصح لان النكاح اصل والمال تبع وقد قبلت في الاصل ولو قالت امرأة لرجل يحضر شاهدين تزوجتك على كذا من المال ان اجاز ابى اورضى فقال قبلت لا يصح فان كان الاب حاضرا في المجلس فقال رضيت او اجزت جاز ولو اضاف النكاح الى نصف المرأة فقال زواجك نصف ايتى فيه روايتان اصحهما انه لا يصح لان التعدى يمنع اذا الحرمة في سائر الاجزاء تغلب الحل في هذا الجزء بخلاف ما اذا قال نصفك طالق حيث يصح الاضافة ويقع الطلاق لان الحل هناك ثابتا في كل الاجزاء فلما وقع الحرمة في بعضها وقع في الكل احتياطا لعدم التجزى (قوله ويجوز نكاح صغير والصغيرة اذا زوجهما الولي بكر اكانت الصغيرة او ثيبا) وقال مالك لا يزوج الصغيرة الا الاب وقال الشافعي الا الاب والجدة اذا كانت بكرا واما اذا كانت ثيبا ولا يزوجها احد عنده قال في النوادر اذا زوج الصغير او الصغيرة غير الاب او الجدة فلا احتياط ان يستد مرتين مرة بمهر مسمى ومرة بغير تسمية لجواز ان يكون في التسمية نقصان فلا يصح العقد الاول ويصح الثاني بمهر المثل ولو ان صغيرة لا يستمتع بها زوجها ابوها فله ان يطالب الزوج بمهرها دون نفقتها لان النفقة بازاء الاحتباس لحق الزوج وهي غير محبوسة لحقه والمهر بازاء الملك وهو ثابت ولو ان امرأة زوجها ابنتها

(ويستند النكاح بلفظ النكاح والتزويج) من غير نية ولا دلالة حال لانهما صريحان فيه وما عدهما كناية وهو كل لفظ وضع لتمليك العين في الحال (و) ذلك لفظ (التملك والهبة والصدقة) والبيع والشراء فيشترط النية او قرينة قال في التتار خانية ان كل لفظ موضوع لتمليك العين يستند به النكاح ان ذكر المهر والاقبالية اه (ولا يستند) النكاح (بلفظ الاجارة) لا بلفظ (الاباحة) والاعارة لانها ليست لتمليك العين ولا بلفظ الوصية لانها توجب الملك مضافا الى ما بعد الموت هداية (ويجوز نكاح الصغير والصغيرة) جبرا (اذا زوجهما الولي) الآتي ذكره (بكر اكانت الصغيرة او ثيبا) لوجود شرط الولاية وهو العجز

بالصغر (والولي) في النكاح
 (هو المصبة) بنفسه على
 ترتيب الارث والحجب
 فيقدم ابن الجنونة على ابها
 لانه يحجب به حجب نقصان
 (ان زوجهما) اي الصغير
 والصغيرة (الاب او الجدة
 فلا خيار لهما بعد بلوغهما)
 ولو كان بنين فاحش
 او من غير كفو ان لم يعرف
 منهما سوء الاختيار لانهما
 كاملا الرأى وافرا الشفقة
 فيلزم بمباشرتهما كما اذا
 باشرها برضاها بعد البلوغ
 (وان زوجهما غير الاب
 والجدة) من كفو ومهر
 المثل (فلكل واحد منهما
 الخيار اذا بلغ) ولو بعد
 الدخول (ان شاء اقام على
 النكاح وان شاء فسخ) لان
 ولاية غيرهما قاصرة لقصور
 شفقته فربما يتطرق خلل
 فيتدارك بخيار الادراك قال
 في الهداية واطلاق
 الجواب في غير الاب والجدة
 يتناول الام والقاضي
 وهو الصحيح من الرواية
 لقصور الرأى في احدهما
 ونقصان الشفقة في الآخر
 اه قبيحا بالكفو ومهر
 المثل لانه لو كان من غير
 كفو او بنين فاحش لا يصح
 اصلاحا في التورير وغيره

الصغيرة وقبضت مهرها ثم ادركت الصغيرة فان كانت الام وصية فلها ان تطالب اهما
 بمهرها دون زوجها وان لم تكن وصية فلها ان تطالب الزوج ويرجع الزوج على
 اهما ان كان المهر قائما وكذا هذا في غير الاب والجدة (قوله والولي هو المصبة)
 ويعتبر في الولاية الاقرب فالاقرب فاذا اجتمع وليان في درجة واحدة فزوج احدهما
 جاز سواء اجاز الآخر او فسخ بخلاف الجارية بين اثنين زوجها احدهما فانه لا يجوز
 الا باجازه الآخر واذا كانت جارية بين اثنين جاءت بولد فادعياء حتى ثبت النسب
 منهما جاز ان ينفرد احدهما بتزويجه ايها كان وقال مالك لا ينفرد به احدهما دون
 الآخر (قوله فان زوجهما الاب او الجدة فلا خيار لهما بعد البلوغ) لكمال ولايتهما
 ووفور شفقتهم فكأنهما باشرهما برضاها بعد البلوغ (قوله وان زوجهما غير الاب
 والجدة فلكل واحد منهما الخيار ان شاء اقام على النكاح وان شاء فسخ) وهذا
 عندهما وقال ابو يوسف لا خيار لهما اعتبارا بالاب والجدة ولهما ان قرابة الاخ ناقصة
 بدلالة انه لا ولاية له في المسال واطلاق الجواب في غير الاب والجدة يتناول الام
 والقاضي وهو الصحيح لقصور الرأى في الام والشفقة في القاضي فيصير كذا في الهداية
 وفي شرحه اذا زوجهما القاضي ثم بلغا فلا خيار لهما عندهما وقال محمد لهما الخيار هما
 يقولان القاضي يلى عليهما في المال والنكاح بسبب واحد فاشبه الاب ومعنى قوله بسبب
 واحد محترز من العلم اذا كان وصيا ومحمد يقول عقد الحاكم متأخر من عقد العلم فاذا ثبت لهما
 الخيار بولاية العلم فالحاكم اولى ثم خيار البلوغ على الفور فتى هللت بالنكاح فسكت عن رد
 بطل خيارها ولا يمتد الى آخر المجلس قال في الهداية اذا بلغت الصغيرة وقد علمت
 بالنكاح فسكت فهو رضى وان لم تعلم بالنكاح فلها الخيار حتى تعلم فسكت بشرط العلم
 باصل النكاح لانها لا تمكن من التصرف بحكم الخيار الاب والولي يتقدمه فعذرت
 ولم يشترط العلم بالخيار لانها تنفرغ لمعرفة الاحكام الشرعية والدار دار الاسلام فلم
 تعذر بالجهل بخلاف المعتقة لان الامة لا تنفرغ لمعرفة ما تعذر بالجهل بثبوت الخيار
 ويشترط في خيار البلوغ القضاء بخلاف خيار العتق يعني اذا ادركت الصغيرة وبلغها
 النكاح فاخترت نفسها لم يقع الفرقة الا بحكم الحاكم وخيار البلوغ في حق البكر
 يبطل بالسكوت ولا يبطل خيار الغلام ما لم يقل رضيت او يجيء منه ما يعلم انه رضى
 وكذا الجارية اذا دخل بها الزوج قبل البلوغ اعتبر لهذه الحالة ابتداء النكاح وخيار
 البلوغ في حق البكر لا يمتد الى آخر المجلس يعني انه يبطل بمجرد السكوت ولا يبطل
 بالقيام في حق الثيب والغلام وانما يبطل بالرضى غير ان السكوت من البكر رضى بخلاف
 خيار العتق لانه ثبت باثبات المولى وهو الاحتاق فيعتبر فيه المجلس كافي لخيار الخبير ثم
 خيار العتق يشارك خيار البلوغ من اربعة اوجه يقع باختيارها من غير قفاه ولا يبطل
 بالسكوت ويقتصر على المجلس ولا يبطل بالجهل كذا في الوجيز ثم الفرقة بخيار البلوغ
 ليست بطلاق لانه يصح من الاثني والطلاق لها وكذا خيار العتق لما ذكرنا بخلاف

خيار الحيرة لان الزوج هو الذى ملكها وهو مأك للطلاق فان مات احدهما قبل البلوغ ورثه الآخر وكذا اذامات بعد البلوغ قبل التفريق لان اصل العقد صحيح قال فى الكرخى اذا زوج الم الصغير او الصغيرة ثم بلغا فان كانت بكرا فسكتت عقيب بلوغها سقط خيارها وان كانت وطئت قبل البلوغ يطل خيارها الا باقوال او بالفعل الذى يستدل به على الرضاء وكذا القلام اما البكر فلان سكوتها اجرى مجرى قولها قد رضيت واما الثيب فسكوتها لا يدل على الرضاء فوق الرضى هل قولها او ما جرى مجراها وكذا القلام لا يستدل بسكوتها على الرضاء فاما بقول رضيت او يفعل فلا يستدل به على الرضى لا بسقط خياره وفى العيون قال هشام عن محمد فى الصغيرة زوجها ما فدخل بها زوجها فحاضت عند الزوج قال هى على خيارها ما لم يحامعها الزوج قال قلت فان مكثت سنة لم يحامعها وهى فى خدمته قال هى على خيارها ما لم تطلب الفقة قال الحنبلدى الخبرات ثلاثة خيار الادراك وخيار المعتقة وخيار الحيرة فخير المدركة يطل بالسكوت اذا كانت بكرا فان كانت ثيبا لا يطل بالسكوت وان كان الخيار للزوج لا يطل الا بصريح الابطال ويحى منه دليل على ابطال الخيار كما اذا اشتغل بعمل آخر او اعرض عن الاختيار بوجه من الوجوه ولا تقع الفرقة الا بقضاء القاضى وعلم عقد النكاح شرط وعلم الخيار ليس بشرط واما خيار العتقة لا يطل بالسكوت ويمتد الى آخر المجلس وتقع الفرقة بنفس الاختيار ولا يحتاج الى قضاء القاضى وكذا هذا فى خيار الخبرة انه لا يحتاج الى القضاء ويمتد الى آخر المجلس ويتناق بطل الخيار ثم اذا ادركت الصغيرة واختارت الفرقة قبل الدخول فلامهر لها وان كانت بعد الدخول فلها المهر وكذا الصغير اذا اختار الفرقة قبل الدخول فلامهر عليه وليس فى الفصول فرقة تقع من قبل الزوج من غير مهر الا هذه المسئلة (قوله ولا ولاية لصغير ولا عبد ولا مجنون) لانه لا ولاية لهم على انفسهم فاولى ان لا يولوا على غيرهم (قوله ولا ولاية لكافر على مسلمة) قال الله تعالى ﴿ ولن يحمل الله لكافرين على المؤمنين سبيلا ﴾ ولهذا لا توارثان ويجوز لكافر ان يزوج ابنته الكافرة لقوله تعالى ﴿ والذين كفروا بعضهم اولياء بعض ﴾ ولهذا توارثان (قوله وقال ابو حنيفة يجوز اغير العصابات من الاقارب التزويج) هذا هو المشهور وهو استحصان وقال محمد لا يجوز وقول ابى يوسف مضطرب والاشهر انه مع محمد وهذا عند عدم العصابات وسواء فى ذلك الاذكر والاثنى عند ابى حنيفة قال فى المنظومة

(ولا ولاية لعبد ولا صغير ولا مجنون) لعدم ولايتهم على انفسهم فالاول ان لا تثبت على غيرهم (ولا كافر على مسلم) ولا مسلم على كافر الا ان يكون سيذا او سلطانا ولكافر ولاية على مثله اتفاقا (وقال ابو حنيفة يجوز لفير العصباء من الاقارب) كالام والجدة والاخت والعممة والحال والحالة وغيرهم من ذوى الارحام (الترويح) قال في الهداية مناه عند عدم العصباء وهذا استحسان وقال محمد لا يثبت وهو القياس وهو رواية عن ابي حنيفة وقول ابي يوسف في ذلك مضطرب والاشهر انه مع محمد قلت قال في الكافي الجمهور على ان ابا يوسف مع ابي حنيفة وقال في التبيين وابو يوسف مع ابي حنيفة في اكثر الروايات وعلى الاستحسان منى المحرري والنسفي ومصدر الشريعة اه تصحيح

(الاخت)

(ومن لا ولي لها) عصبية من جهة النسب (إذا زوجها مولاهما الذي اعتقها جاز) لانه عصبية من جهة السبب وهو آخر العصبات وإذا عدم الاولياء فالولاية للامام لانه ولي من لا ولي له (وإذا غاب الولي الاقرب غيبة منقطعة جاز ان هو ابد منه ان يزوج) لان هذه ولاية نظرية وليس من النظر التوقيض الى من لا ينفع برأيه فتوضاؤه الى الابد وهو مقدم على السلطان اذا مات الاقرب واوزوجها حيث هو نفذ فابهما عقد ولا نفذ لانها بمنزلة ولين متساويين (واغية المنقطعة ان يكون) الولي (في بلد لاصل اليه) ﴿ ١٣ ﴾ القوافل في السنة الامرة واحدة) قال في التمهيد ذكره في التنايع من ابي شجاع ومحممه وقال الاسيحياني

وممن من قدره بمدة سفر وهو الذي عليه الفتوى وفي الصغرى ذكر الفضل انه يخفى بالشور والصحيح ثلاثة ايام وفي الهداية وهو اختيار بعض المتأخرين وفي التبيين اكثر المتأخرين منهم القاضي ابو علي النسفي وسعد بن معاذ المروزي ومحمد بن مقاتل الرازي ابو علي السعدي وابو اليسر البردوي والصدر الشهيد ونجهم النسفي وقيل ان كان بحال يفتي الكفو الحاطب باستطلاع رأيه وهذا اقرب الى الفقه ونسب هذا في التنايع لمحمد بن الفضل قال وقيل هو اقرب لصواب وقال الرخسي في المبسوط هو الاصح قال الامام المحبوبي وعليه الاكثر وصدر به صدر الشريعة قال وهذا اصح من الصحيح التنايع اهـ (والكفاءة

الاخت للابوين والاخت الاب والعممة وبنت الاخ وبنت الم وما الام والحالة واللاق من قوم الام فعند ابي حنيفة لهم الولاية وعند محمد لا ولاية لهم وابو يوسف قبل مع محمد والاصح انه مع ابي حنيفة واووا الارحام اولي من الحاكم (قوله ومن لا ولي لها اذا زوجها مولاهما الذي اعتقها جاز) اي من لا ولي لها من العصبية زوجها مولى العتاقة ذكر اكان او اثنى ثم ذوروا الارحام بعد ذلك ومولى العتاقة آخر العصبات وهو اولي من ذوى الارحام (قوله واذا غاب الولي الاقرب غيبة منقطعة جاز لمن هو ابد منه ان يزوج خلافا لغيره) والاصل ان عندنا ان الولي الابد اولي من السلطان حتى اوزوجها السلطان مع حضوره لم يجوز عند الشافعي السلطان اولي منه وقوله جاز للابد منه ان يزوج الا الامة اذا غاب مولاهما ليس للاقرب تزويجها واما الوصي فانه لا يمكن تزويج الصغار ولو اوصى اليه الاب بذلك لانه لا قرابة له (قوله والقيمة المنقطعة ان يكون في بلد لا يصل اليه القوافل في السنة الامرة) هذا اختيار القدوري وفي المصنف والفتاوى الكبرى قدورها ثلاثة ايام وعليها الفتوى وقيل اذا كان بحال يفتي الكفو باستطلاع رأيه وهذا اقرب الى الفقه وهو اختيار محمد بن الفضل ومحمد بن مقاتل وعليه فتوى جماعة من المتأخرين وقال زفر اذا كان لا يعلم ابن هو فغيب غيبة منقطعة وقال الامام السعدي اذا كان الاقرب سباحا لا يوقف على اثره او مفقودا لا يعلم مكانه او محتفيا في بلد لا يوقف عليه فهو بمنزلة غائب غيبة منقطعة واذا اجتمع الجد والاخوة فالجد اولي عند ابي حنيفة سواء كانوا من اب وام او من اب وعندهما يجوز لكل واحد منهما ان يزوج والمراد بالجد ابوالاب (قوله والكفاءة في النكاح معتبرة) قال في الفتاوى يعتبر عند ابتداء النكاح ولا يعتبر استمداها بعد ذلك حتى لو تزوجها وهو كفو ثم صار قاجرا لا يفسخ النكاح ثم الكفاءة انما تعتبر لحق النساء بالحق الرجال فان الشريف اذا تزوج وضيعة دنية ليس لاوليائه حق الاعتراض لانه مستفرش لاستفرش والحسب كفو النسب حتى ان الفقيه يكون كفوا لعلوي لان شرف العلم فوق شرف النسب حتى ان العالم البهي كفو لعمري الجاهل والعالم الفقير كفو لعمري الجاهل واما الكفاءة في العقل فاختلف فيها وفي الفتاوى انها معتبرة في العقل حتى ان المجنون لا يكون كفوا لماتلة (قوله واذا تزوجت المرأة من غير كفو فلا ولياء ان يفرقوا بينهما) يعني اذا زوجت

في النكاح معتبرة) من جانب الرجل لان الشريعة تأتي ان يكون مستفرشة للنسب فلا بد من اعتبارها بخلاف جانب المرأة لان الزوج مستفرش فلا يفيظه ديانة الفراش (فاذا تزوجت المرأة غير كفو) لها (فلا ولياء) وهم هنا العصبية كما في التمهيد من الخلاصة (ان يفرقوا بينهما) دفعا لضرر العار من انقسام قال في التمهيد وهذا مالم تلو وهذا هل ظاهر الرواية وهل اختاره الرخسي لا يصح العقد اصلا قال الاسيحياني واذا زوجها احد الاولياء من غير كفو لم يكن لباقي حق

الاعراض عند ابى حنيفة) وقالاهم ذلك والصحيح قول ابى حنيفة اه (١٤) (والكفاءة تعتبر في النسب) لوفوع

نفسا فلهما ان يفرقا بينهما دفعا لاضرر العار عن انفسهم وسواء كان الولي ذارح
محرم او لا كان الم هو المختار كذا في الفتاوى ولا تكون هذه الفرقة الا عند الحاكم
وسكوت الولي عن المطالبة بالتفريق لا يبطل حقه في الفسخ وان طال الزمان حتى
تلد ومالم يقض القاضي بينهما بحكم الطلاق والظهار والايلاء والميراث قائم بينهما
والفرقة تكون فسخا لا طلاقا فان لم يكن الزوج دخل بها فلا شيء لها وان دخل
بها او خلاها خلوة صحيحة لزمه كل المسمى وثقة العدة وعليها العدة وان طلقها
الزوج قبل تفريق القاضي وقبل الدخول فلها نصف المسمى ولو انها لما زوجت
نفسا بغير كفؤ جهزها الولي وقبض مهرها كان راضيا لان ذلك تقرير لحكم
العقد وان زوجها الولي من غير كفؤ ثم فارقها الزوج ثم زوجت نفسها من ذلك
الرجل بغير اذن الولي كان لولي الاعتراض لان لرضا بالاول لا يكون رضا بالتاني
وان زوجها احد الاولياء رضاه من غير كفؤ لم يكن لهذا الولي ولا لمن هو مثله
اودونه حق الفسخ عندنا خلافا لفرولوا سقط بعض الاولياء عنه من الكفاءة سقط
حق الباقيين اذا رضيت بذلك المرأة عندهما وقال ابو يوسف لا يسقط حق من لم يرض
(قوله والكفاءة معتبرة في النسب والدين والمال) اما النسب فقريش اكفاء لبعض
وليست العرب اكفاء لهم لانهم فخروا بقرهم من رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا عبرة
لفضل البعض منهم على بعض حتى ان هاشمية لو زوجت نفسها من قرشي غير هاشمي
لا يكون لاوليائها الاعتراض وكذا سائر العرب بعضهم اكفاء لبعض وبنوا باهلة ليسوا
باكفاء لعامة العرب لانهم يعرفون بالحنساسة قيل انهم يستخرجون النقي من عظام
الميتة ويأكلونه قال الشاعر

اذا قيل للكلاب يا باهلي * عوى الكلب من لوم هذا النسب

واما المولى فبعضهم اكفاء لبعض سواء كانوا موالى لقريش او لغيرهم من العرب لان الملتني
الذي فخرت به قريش ليس هو في موالهم ومعناه ان مولى العرب اكفاء لمولى قريش
كذا في الكرخي وفي الخبندى مولى اشرف القوم لا يساويه مولى الوضيع حتى ان مولاة
بني هاشم لو زوجت نفسها من مولى العرب كان لمواليها التعرض ثم الموالى من كان منهم له
ابوان في الاسلام فيصعدا فهو كفؤ لمن له آباء في الاسلام ومن اسلم بنفسه اوله اب اوجد
في الاسلام لا يكون كفوا لمن له ابوان في الاسلام لان تمام النسب بالاب والجد وابو يوسف
الحق الواحد بالمتني وامان اسلم بنفسه لا يكون كفوا لمن له اب واحد في الاسلام اجماعا
لان التفاخر فيما بينهم بالاسلام واما العرب فن تقدم له اب في الاسلام يكون كفوا لمن تقدم
له آباء في الاسلام لان فخرهم بالنسب لا بالاسلام بخلاف الجهم واما الكفاءة في الدين
بمعنى الديانة فيعتبر ايضا عندهما هو الصحيح وقال محمد لا يعتبر لانها من امور الآخرة الا
اذا كان بضع ويخرج منه او يخرج الى الاسواق سكران وتلمب به الصبيان (قوله
وتعتبر في المال وهو ان يكون ماكا للمهر والنفقة) وهذا هو المعتبر في ظاهر الرواية

التفاخر به فقريش بعضهم
اكفاء لبعض وبقيّة العرب
بعضهم اكفاء لبعض وايسوا
ياكفاء لقريش والجهم ليسوا
باكفاء للعرب وهم اكفاء
لبعضهم والمعتبر فيهم الحرية
والاسلام فسلم نفسه او معتق
ليس بكفؤ ان ابوها مسلم
او حر ومن ابوه مسلم او حر
غير كفؤ لذات ابوين وابوان
فيهما كالا باهالنسب بالجد
(و) تعتبر ايضا في (الدين)
فليس الفاسق بكفؤ لصالحة
او بنت الصالح قال في الهداية
وهذا عند ابى حنيفة وابى
يوسف وهو الصحيح لانه من
اهل المفاخر والمرأة تعتبر بفسق
الزوج فوق ما تعتبر بضمة نسبه
اهنصح (و) تعتبر ايضا في
(المال) وهو ان يكون مالكا
للمهر والنفقة قال في الهداية
وهذا هو المعتبر في ظاهر
الرواية والمراد من المهر قدر
ما تعارفوا بقبيله وعن ابى
يوسف انه اعتبر القدرة على
النفقة دون المهر واما الكفاءة
في النقي معتبرة في قول ابى
حنيفة ومحمد قلت وهذا
خلاف ظاهر الرواية قال
الاسام المحبوبي والفسادر
عليهما كفؤ لذات اموال
عظيمة وهو الصحيح اه
تصحیح

(وتعتبر) الكفاءة أيضا (في الصنایع) قال في الهداية وهذا عند أبي يوسف ومحمد ومن أبي حنيفة روايتان ومن أبي يوسف لا يعتبر الا ان يفحص كالحجاء ١٥٠ والحائك وقال الزاهدی ومن أبي يوسف واظهر الروایتين من

أبي حنيفة لا يعتبر الا ان يفحص وذكر في شرح الطحاوی ان ارباب الصناعات المتعارفة اكفاء بخلاف المتباعدة وهذا مختار المحبوبي قال وحرقة حاك اوجام اوكناس اودباغ ايست بكفؤ لطار اوزاز اوصراف وبه بقي اه تصحيح (واذا تزوجت المرأة) من كفؤ (وتقصت من مهرها) اي مهر مثاها (فللاولياء الاعتراض عليها عند أبي حنيفة حتى يتم) الزوج (لها مهر مثاها او يفارقها) وقال ليس لهم ذلك ورجح دليله واعتمده الاثمة المحبوبي والنسفي والموصلي وصدر الشريعة تصحيح (واذا تزوج الاب) او الجدة عند فقد الاب (ابنته الصغيرة ونقص من مهرها) اي من مهر امثالها او زوجها من غير كفؤ (او) زوج (ابنته) زاد (او) زوج (ابنته) في مهر امرأته (من مهر امثالها) (باز ذلك عليهما) لان الاب كامل الرأي والشفقة فانظرا انه لم يحط من المهر ولم يزد الا نفعه تزوا على ذلك وكذلك الجد قال الاصحابي وهذا قول أبي حنيفة وقال

ان من لم يملكهما او يملك احدهما لا يكون كفوا لان المهر بدل البضع فلا بد من ايفاؤه بالنفقة قوام الازدواج ودوامها ومن أبي يوسف انه اعتبر القدرة على النفقة دون المهر لانه قد يجري المساهلة في المهور وما الكفاءة في الفناء فثيرة عند أبي حنيفة ومحمد حتى ان الفاقعة في اليسار لا يكافئها القادر على المهر والنفقة لان الناس يتفخرون بالثناء ويعتبرون بالفقر وقال أبو يوسف لا يعتبر لانه لا ثبات له اذ المال غادر وايج قال بعضهم وهذا هو اصح لان كثرة المال مذموم في الاصل (قوله) ويعتبر في الصنایع ايضا وهذا عن أبي حنيفة روايتان في رواية لا يعتبر وهو الظاهر حتى ان البيطار يكون كفوا لطار وفي رواية هم اكفاء بعضهم بعض الا الحائك والحجام والديباغ والكناس والخالق فانهم لا يكونون اكفاء لسائر الحرف ويكون بعضهم اكفاء لبعض (قوله) واذا تزوجت المرأة ونقصت من مهرها فللاولياء الاعتراض عليها عند أبي حنيفة حتى يتم لها مهر مثاها او يفارقها) وقال أبو يوسف ليس لهم ذلك وهذا الوضع انما يصح على قول محمد على اعتبار قوله المرجوع اليه في النكاح بغيره وفي صح رجوعه قال في شرح المختار رجع محمد الى قول أبي حنيفة قبل موته بسبعة ايام وحكى أبو جعفر الهندواني ان امرأة جاءت الى محمد قبل موته بثلاثة ايام فقالت له لي ولي لا يزوجني الا بعد ان يأخذ مني مالا كثيرا فقال لها محمد اذهبي فزوجي نفسك وصورته على الرواية التي لم يرجع عنها في صورتين احدهما ان يأذن لها الولي في التزوج ولم يسم مهر افقدت على هذا الوجه والثانية ان الساطان اذا اكره المرأة ووليها على تزويجها بدون مهر المثل فالتعد جائز ثم انه زال الاكره ورضيت المرأة بذلك المهر دون الولي فعلى قول أبي حنيفة الفسخ لاجل التبليغ الى مهر المثل وعندهما ليس له ذلك (قوله) او يفارقها) ولا تكون هذه الفرقة الا عند القاضي وما لم يقض القاضي بالفرقة لحكم الطلاق والظهار والايلاء والميراث قائم ثم اذا فرق القاضي بينهما ان كان بعد الدخول فلها المسمى وان كان قبله لاشئ لها (قوله) واذا زوج الاب ابنته الصغيرة ونقص من مهرها او ابنته الصغير وزاد في مهر امرأته باز ذلك عليهما) ولا يجوز ذلك لغير الاب والجد وهذا عند أبي حنيفة وزفر وقال محمد وابو يوسف لا يجوز الحط والزيادة الا بما يتفان فيه ومعنى هذا الكلام انه لا يجوز العقد عندهما اصلا وثلن بعضهم ان الزيادة والنقصان لا يجوزان اما اصل النكاح فيجوز والاصح ان النكاح لا يجوز عندهما والخلاف فيما اذا لم يعرف سوء الاختيار الاب مجاناة او فسقا اما اذا عرف ذلك منه فالنكاح اطل اجماعا والذي يتفان فيه في النكاح مادون نصف المهر كذا افاد شيخنا وفق الدين رحمه الله وقيل مادون العشرة ولو وكل الاب من يزوج الصغير او الصغيرة فزوجهما الوكيل بفن قاض فهو على هذا الاختلاف ومن زوج ابنته الصغيرة عبدا او ابنته الصغير امة باز عند أبي حنيفة وعندهما لا يجوز (قوله) ولا يجوز ذلك لغير الاب

لا يجوز والاصح قول الامام واختاره المحبوبي والنسفي وصدر الشريعة وغيرهم اه تصحيح (ولا يجوز ذلك) العقد (لغير الاب

والجد يعني اذا زوج الصغير او الصغيرة غير الاب والجد فانه لا يجوز الا ان تكون الزيادة والنقصان مما يتعاقبان فيه اجماعا قال في النوادر اذا زوجها غير الاب والجد فالا حياط ان يعقد مرتين مرة بمهر مسمى ومرة بغير تسمية لجواز ان يكون في التسمية نقصان فلا يصح الاول ويصح الثاني بمهر المثل (قوله ويصح النكاح اذا سمي فيه مهرا ويصح وان لم يسم فيه مهرا) وكذا اذا زوجها بشرط ان لا مهرا لها وقد قالوا ان نكاح الشغار منقذ والشرط باطل ولكل واحدة من المراتين مهر مثلها وهو ان يزوج الرجل ابنته على ان يزوجه الزوج اخته او امه على ان يكون بشع كل واحدة منهما مصادق الاخرى فعندنا يجوز النكاح ولكل واحدة منهما مهر مثلها وقال الشافعي لا يجوز هذا النكاح وامانته عليه السلام عن نكاح الشغار فهو الحلال عن المهر وهو ان بأذلا لعبد ان يتزوج برقبته فانه لا يجوز لانه اذا تزوجها برقبته ملكته وانفسخ النكاح وان تزوجته بلا مهر لا يجوز وهو نكاح الشغار (قوله واقل المهر عشرة دراهم) او ما قيمته عشرة دراهم يوم العقد لا يوم القبض والمعتبر وزن سبعة وهو ان يكون زنه كل دراهم اربعة عشر قيراطا (قوله فان سمي اقل من عشرة فالمهر عشرة) وقال زفر مهر مثلها فان طلقا قبل الدخول فالمهر خمسة وعند زفر يجب للمهر المنعة كما اذا لم يسم شيئا واذا تزوجها على ثوب يساوي عشرة دراهم فلم يقبضه حتى صار يساوي خمسة فالعقد صحيح ولها الثوب لا غير لما بينا ان المعتبر القيمة يوم العقد ولو تزوجها على ثوب يساوي ثمانية فلم يقبضه حتى صار يساوي عشرة فلها الثوب ودهرهما (قوله وان سمي عشرة فازاد فلها المسمى ان دخل بها او مات عنها) وكذا اذا ماتت هي فلها المسمى ايضا وكذا اذا قتت نفسها قبل الدخول فانه يجب لها كمال المهر لان قتلها نفسها كوتها وعند الشافعي يسقط مهرها وان كانت امه فقتلت نفسها روى الحسن عن ابي حنيفة انه يسقط مهرها لان جنايتها محمولة على السيد فكأنه قتلها وروى عن ابي حنيفة انه لا يسقط وهو قولهما لان جنايتها على نفسها هدر كوتها وان قتلها مولاها قبل الدخول سقط مهرها عند ابي حنيفة وعندهما لا يسقط وهذا اذا كان المولى بالغاعاقلا اما اذا كان صبيا او مجنون لا يسقط اجماعا وان قتل المولى زوجها لا يسقط اجماعا قال في المنظومة * ويسقط المهر بقتل السيد * فقوله يسقط دليل على انه غير مقبوض فان كان مقبوضا رده على الزوج عنده خلافا لهما (قوله وان طلقها قبل الدخول والحلوة فلها نصف المسمى) فان تزوجها على اقل من عشرة ثم طلقها قبل الدخول فلها نصب مسمى وتماخ خمسة واختلوا في نصف المهر فتم من قال ان بالطلاق يسقط نصف المهر ويبقى نصفه ومنهم من قال يسقط جميعه وانما يجب نصفه على طريق المنعة وصحح هذا في الهداية في باب الرجوع عن الشهادات وقادته اذا تزوجها على مائة درهم ورهنها ثم طلقها فعلى القول الاول لها مائة درهم وعلى الثاني لا وفي المصنف ارهنها بالمسمى وطلقها قبل الدخول فهو رهن بالنصف بالاجماع وان تزوجها على

والجد) اب الاب لنقصان الشفقة في غيرهما فولايتهن مفيدة بشرط النظر فعند قوته بطل العقد (ويصح النكاح اذا سمي فيه مهرا) ويلزم المسمى اذا كان عشرة فاكث (ويصح) النكاح ايضا (وان لم يسم فيه مهرا) لانه واجب شرطا اظهرا لشرف المحل فلا يحتاج الى ذكر في صحة النكاح وكذا بشرط ان لا مهرا لها لما بينا هدايه (واقل المهر عشرة دراهم) وزن سبعة مثاقيل سواء كانت مضروبة او غير مضروبة او ما قيمته عشرة دراهم يوم العقد (فان سمي اقل من عشرة فلها العشرة) بالوطئ او الموت وخمسة بالطلاق قبل الدخول (ومن سمي مهر اربعة اذاد) اي فاكث (فليها المسمى ان دخل) او خلا (بها) خلوة صحيحة (او مات عنها) او ماتت عنه لانه بالدخول يتحقق تسليم المبدل وبه تأكد البذل والموت يتهيأ النكاح والموت بانتهائه تأكد فيقرر بجميعه وواجبه (وان طلقها قبل الدخول والحلوة فلها نصف المسمى) ان كان المسمى عشرة فاكث والا كان لها خمسة كامر

(فان تزوجها ولم يمسكها مهرها اي) سكت من ذكر المهر (او تزوجها على ان لا مهر لها) اي بشرط ان لا مهر لها وهي مسألة المفوضة (فلها مهر مثلها ان دخل) ﴿ ١٧ ﴾ او خلا (بها او مات عنها) او ماتت عنه كالمهر لان المقر ابتداء

حق الشرع فلا تملك نفقة وانما يصير حقها حالة البقاء فتملك الابراء عنه (وان طلقها قبل الدخول) والخلوة (بها فلها النعمة وهي ثلاثة اثواب) درع وخمار وملحفة (من كسوة مثلها) لكن لا تزاد على نصف مهر مثلها ولا تنقص عن خمسة دراهم قال في النابيع وهي على اعتبار حال المرأة في اليسار والاعسار هذا هو الاصح وقال في الهداية قوله من كسوة مثلها اشارة الى انه يعتبر حالها وهو قول الكرخي في النعمة الواجبة لقيامها مقام مهر المثل والصحيح انه يعتبر حاله عملا بالنس وهو قوله تعالى ﴿ وعلى المقتدره ﴾ ومثله في النخبة والجني قلت تصحيح النابيع اولى لاشارة الكتاب ولا تقاسمهم على ان النعمة لا تزاد على نصف مهر المثل لانها حلقه ولا تنقص عن خمسة دراهم ولو اعتبر حاله لنافس هذا والنس الذي ذكر في النعمة قيل انه في النخبة للزواهر

عبد او جارية او حيوان او نخل فحدث من ذلك زيادة ان كانت متصلة حادثة من الاصل كالسمن وزوال البياض من العين او كان اخرس فتكلم او تخلا فاقترع او منفصلة حادثة من الاصل كالولد والثر والارث والعقر وكان ذلك الحدوث في يد الزوج قبل ان تنقبض المرأة الاصل ثم طلقها قبل الدخول فان الاصل والزياة ينصفان اجماعا وان كانت الزياة منفصلة غير حادثة من الاصل كالكسب والهبة فان الاصل ينصف والزياة كلها المرأة عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد كلاهما ينصفان واما اذا كانت متصلة غير حادثة من الاصل كالصيغ صارت المرأة قابضة بذلك ويجب عليها نصف القيمة يوم حكم بالقبض واما اذا قبضت المرأة الاصل وحصلت الزياة في يدها ان كانت متصلة حادثة مند كالسمن وزوال البياض من العين امتنع التنصيف والزوج عليها نصف القيمة يوم سلم اليها وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يمتنع التنصيف وان كانت منفصلة حادثة منه كالولد والثر والارث والعقر امتنع التنصيف اجماعا وكان الاصل والزياة لها والزوج عليها نصف قيمة الاصل يوم سلم اليها وان كانت منفصلة غير حادثة من الاصل كالكسب والهبة فان الزياة يكون للمرأة اجماعا والاصل بينهما نصفان اجماعا ايضا (قوله فان تزوجها ولم يمسكها مهرها او تزوجها على ان لا مهر لها فلها مهر مثلها ان دخل بها او مات عنها) وكذا اذا ماتت هي (قوله فان طلقها قبل الدخول والخلوة فلها النعمة وهي ثلاثة اثواب من كسوة مثلها) وهي درع وخمار وملحفة ثم اذا كانت النعمة اكثر من نصف مهر المثل فلها نصف مهر المثل لان النعمة بدل عن نصف مهر المثل * وقوله من كسوة مثلها * اشارة الى انه يعتبر حالها وهو قول الكرخي والصحيح انه يعتبر حاله لقوله تعالى ﴿ وعلى الموسع قدره وعلى المقتر قدره ﴾ (قوله ان تزوج المسلم على خمر او خنزير فالتكاح جائز ولها مهر مثلها) وان خالها على خمر او خنزير لاشئ لزوج والفرق ان دخول البضع متقوم فلا يملك الابوض وخروجه غير متقوم واذا تزوجها على هذا الدن من الحلل فاذا هو خير فلها مهر مثلها عند ابي حنيفة وعندهما لها مثل وزنه خلا واذا تزوجها على هذا العبد فاذا هو حر يحب مهر المثل عندهما وقال ابو يوسف يحب قيمته لو كان عبدا فمعه مدم ابي حنيفة في العبد ومع ابي يوسف في الحال واذا تزوجها على هذين العبدين فاذا احدهما حر فليس لها الا الباقي منها اذا ساوى عشرة دراهم فصاعدا عندهما وقال ابو يوسف لها الباقي وقيمة الآخر لو كان عبدا وان تزوجها على هذين الدينين من الحلل فاذا احدهما حر فلها الباقي عند ابي حنيفة اذا كان يساوي عشرة دراهم وقال ابو يوسف ومحمد لها الباقي ومثل ذلك الدن من الحلل واذا تزوجها على هذه الشاة المساوخة فاذا هي ذبيحة بجوسي او متروكة التسمية عبدا او مينة فلها مهر المثل عندهما وقال ابو يوسف قيمتها

النصوص ونماه في الصحيح ج في (٣) (وان تزوج المسلم على خمر او خنزير فالتكاح جائز) لما مر انه يصح من غير نسبية مع فساده اولى (ولها مهر مثلها) لانه لا يسمى ما ليس بمال صارا كانه سكت من التسمية

(وان تزوجها ولم يسم لها مهرأثم تراخيا هل تسمية) بعد العقد ﴿ ١٨ ﴾ او فرضها القاضي (فهي لها ان دخل بها

لو كانت ذكية وان تزوجها على هاتين المساوختين فاذا احدهما ميتة فمدهما الباقي
وعند ابي يوسف لها الباقي وقيمة الاخرى ولو تزوجها على هذا الحر و اشار اليه
فاذا هو عبد او على هذه الميتة فاذا هي ذكية فلها ذلك في اجماعنا اما على قول ابي
حنيفة ومحمد فلان الحكم يتعلق بالمشار اليه دون المسمى لان الاشارة المبلغ من التسمية
والمشار اليه مال وكذا على قول ابي يوسف لان الحكم عنده يتعلق بالحلال منها
والمشار اليه حلال واذا تزوجها على هذا الدن من الحر فاذا هو دخل فلها ذلك عند
ابي حنيفة لان الحكم يتعلق بالمشار اليه وكذا عند ابي يوسف لانه يتعلق بالحلال
منها وقال محمد لها مهر المثل (قوله فان تزوجها ولم يسم لها مهرأثم تراخيا على
تسمية مهر فهو لها ان دخل بها او مات عنها) وكذا اذا فرضه الحاكم بعد العقد قام
مقام فرضها فان طلقها قبل الدخول بها فلها المنة وقال ابو يوسف لها نصف الفريضة
(قوله وان زادها في المهر بعد العقد لزمته الزيادة) بنى اذا قبلت المرأة الزيادة
وقال زفر هي هبة مبتدأة ان قبضها صححت وان لم يقبض لم يصح لنا قوله تعالى
﴿ ولا جناح عليكم فيما تراضيتن به من بعد الفريضة ﴾ وقد تراخيا بالزيادة واذا صححت
الزيادة يسقط بالطلاق قبل الدخول وقال ابو يوسف تنصف مع الاصل (قوله وان
حطت عنه من مهرها صحح الخط) لان المهر حقها والخط يلاقى حقها وكذا اذا
وهبت مهرها لتزوجها صححت الهبة وليس لاوليائها اب ولا غيره الاعتراض عليها لانها
وهبت ملكها بخلاف ما اذا زوجت نفسها وقصرت عن مهرها فان لهم الاعتراض
عند ابي حنيفة لان الامهار من حقهم وقد تصرفت في خالص حقهم لانها يلقى بهم
الدين بذلك ويجوز للمول ان يهب صداق امته ومدبرته وام ولده لانه ملكه وليس
له ان يهب مهر مكانته ولا يبرأ الزوج منه بدفعه اليه (قوله واذا خلا الزوج بامرأته
وليس هناك مانع من الوطى) ثم طلقا فلها كمال المهر وعليها العدة) وهذا اذا كانت
الحلوة صحيحة اما اذا كانت فاسدة فانها توجب العدة ولا توجب كمال المهر وانما وجبت
العدة لانها متهمان في الوطى والعدة تجب للاحتياط والحلوة الصحيحة ان تسلم نفسها
وليس هناك مانع لامن جهة الطبع ولامن جهة الشرع والفاسدة ان يكون هناك
مانع اما طبعيا واما شرعا فالطبع ان يكونا مريضين او احدهما مريضا لا يمكن معه الجماع
او بها رفق او معهما ثالث والذي من جهة الشرع ان يكونا محرمين او احدهما
احرام فرض او تطوع او صائمين او احدهما صوم فرض واما مسوم التطوع فهو
غير مانع او كانت سائضا او نساء واختلف الرواية في صوم غير رمضان فقال في
الرواية الصحيحة ان صوم التطوع وفشاء رمضان والكفارات والنذور لا يمنع الحنوة
لان الضرر فيها بالفطر يسير لانه لا يلزمه الا القضاء لغيره وليس كذلك رمضان
فانه يجب به الكفارة واما اذا سووا بين حج الفرض والنفل لان الكفارة تجب فيهما
جميعهما وفي رواية اخرى انه تنال الصوم كفره (قوله فان كان احدهما مريضا

او مات عنها) لصحة التسمية
باتفاقهما على تعيين
ماوجب بالعقد فستقر
بهذه الاشياء وان طلقها
قبل الدخول بها فلها
المنة لان ما تراخيا عليه
تعين لواجب بالعقد وهو
مهر المثل ومهر المثل
لا يتصف فكذا ما زل
منزله (وان زادها في المهر
بعد العقد) وقبلت المرأة
(لزمته الزيادة) تراخيا
(وتسقط) الزيادة بالطلاق
قبل الدخول لانها لم
تكن مسماء في اصل العقد
والتنصيف يختص بالمفروض
في العقد وقال ابو يوسف
تنصف مع الاصل لانها
تلتحق باصل العقد (وان
حطت) المرأة (عنه)
اي الزوج (من مهرها)
المسمى في العقد ولو كله
(صح الخط) لانه حقها
بقاء كما رسوا قبل الزوج
اولا ويرتد بالرد كما في البصر
(واذا خلا الزوج بامرأته
وليس هناك مانع من
الوطى) حتى او شرعى
(ثم طلقها فلها كمال المهر)
لانها سلت المبدل حيث
رفعت الموانع وذلك وسعها
فيما كد حقها في المبدل
اعتبارا بالبيع هدايه (وان

كان) مانع حتى بان كان (احدهما مريضا يمنع الوطى او صغيرا لا يمكن معه الجماع او كان بينهما ثالث ولو نائما) (او صائما)

او صائما في شهر رمضان او محرما بحج او عرة او كانت المرأة حائضا فليست بخاوة صحيحة)
حتى لو اختلفا في عدم الدخول كان القول قوله والمراد من المرض ما يمنع الجماع او يلحقه
به ضرر سواء كان المرض بالرجل او بالمرأة والصلاة كالصوم فرضا كفرضه ونفلها
كنفله وقيل سنة الفجر والاربع قبل الظهر تمنع صحة الخاوة كذا في الوجيز . وقوله
« او محرما بحج » سواء كان الحج فرضا او نفلا وكذا اذا كان محرما بعمره لما يلزمه
من القضاء والكفارة اى من الدم وفساد النكاح والقضاء وان خلاها وليس هناك
مانع من الوطئ الا انه لا يعرفها وليت معه ساعة ثم خرجت او هو دخل عليها ولم
يعرفها لا تكون هذه خاوة مالم يعرفها كذا في الواقعات ولو خلاها وهناك انسان
يقول حالهما تصح الخاوة واما النائم فيؤثر لجواز ان يظهر النوم وهو مذموم فلا تصح
الخواوة معه وقيل ان كان بالليل لا تصح الخاوة وان كان بالليل صححت وان كان معها
اعى او عيا ان كانا يقفان على حالهما لم تصح الخاوة وان لم يقفاه صححت وان كان
اصم ان كان بالليل لا تصح وان كان ليلا صححت وان كان معها جارية الرجل قال
ابو يوسف لا تصح وقال محمد تصح وان كان معها جارية المرأة اختلفوا فيه والفتوى
على انها تصح وان خلاها ومعهما كلب احدهما قال الحلواني ان كان لهما لم تصح
الخواوة لانه اذا راها ساقطة تحت رجل يصح وان كان لرجل صححت وان خلاها
في مسجد او طريق او صحر آ فليس بخاوة وان خلاها في الحمام ان كان نهارا لا تصح
وان كان ليلا صححت وان خلاها على سطح لا يجاب عليه فليست بخاوة وان كان ليلا
صححت وان خلاها في محمل عليه ستر مضروب ليلا او نهارا ان امكن الوطئ صححت
والا فلا وان خلاها ولم تمكنه من نفسها قال بعضهم لا تصح وقال بعضهم ان امكنه
وطؤها صححت قال في الفتاوى كل موضع فسدت فيه الخاوة مع القدرة من الجماع حقيقة
فطلقها كان عليها العدة وان كان عاجزا عن الجماع لا تجب العدة دلت هذه المسئلة على
ان خلوه المبيض لا توجب العدة اذا كان عاجزا عن الجماع وكذا خاوة الصغير لانها
لا يهتمان وكذا اذا كانت هي مريضة مدنية او صغيرة لا تجامع . ثم ان امهاتنا اقاموا
الخواوة مقام الوطئ في بعض المواضع دون بعض من ذلك تأكد لمر المسمى وتأكد
مهر المثل ووجوب العدة وحرمة نكاح اختها واربع سواها وثبوت النسب والنفقة
والسكنى في هذه العدة وحرمة نكاح الامة على الحرمة على قياس قول ابى حنيفة ولم
يقيموها مقام الوطئ في حق الاحصان وحرمة البنات وحلها للاول بمعنى المطافعة
ثلاثا اذا تزوجت بزواج آخر وخلاها ولم يطأها لم تحل للاول وكذا لم يقيموا الخاوة
مقام الوطئ في حق الرجعة والميراث واما وقوع طلاق آخر فقد قيل لا يقع وقيل
يقع وهو الاقرب الى الصواب وفي الزدوى اذا طلقها بعد الخاوة فانه كالطلاق قبل
الدخول في حكم البينة وفي الكرخى يجب بالخاوة الصحيحة العدة في النكاح
الصحيح دون الفاسد لان النكاح الفاسد لا يوجب التسليم ولا يبيح الوطئ (قوله
واذا خلا المجبوب بامرأته ثم طلقها فلها كمال المهر عند ابى حنيفة) وعندهما لهما

او اعى الا ان يكون صغيرا
لا يقبل الجماع او كانت رتقاء
او قرناء او ذات حضنة (او)
كان مانع شرعى بان كان
احدهما (صائما رمضان)
اخرج صوم غيره وهذا
هو الاصح نص عليه في زاد
الفقهاء والنباتيع والهداية
تصحح (او محرما لفرض
او نفل بحج او عرة)
لما يلزمه من الدم وفساد
النكاح والقضاء (او كانت
حائضا فليست بخاوة صحيحة)
لوجود احد الموانع
المذكورة (واذا خلا
المجبوب) وهو الذى
استوصل ذكره وخصيته
(بامرأة) من غير مانع
فلها كمال المهر عند
ابى حنيفة (لانها انت
باقصى ما فى وسعها وليس
فى هذا العقد تسليم ربحى
اكل من هذا فكان هو
المستحق وقالها نصف
المهر لان صدره فوق
عذر المريض قال فى التصحيح
والصحيح قوله ومضى عليه
المجبوب والنسب وغيرهما
اه قيد بالمجبوب لان خاوة
الحصى والعندين توجب
كل المهر اتفاقا

(ونسحب المنة لكل مطلق) فذا لو حشة الفراق هنا (الا لمطلق واحدة وهي التي طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهرا) وهي المفروضة فان متزاوجة لانما بدل من نصف مهر المثل كما مروى في بعض النسخ وقد سمي لها مهرا قال في الصحيح هكذا وجد في كثير من النسخ تركت في الجواب عنه وقال نعيم الأئمة المكتوب في النسخ ولم يسم لها مهرا قال في الدراية نسبه كذلك غير واحد وقد صححه ركن الأئمة الصباغى في شرحه لهذا الكتاب وكتب فوقه وتحتة وقد امه صحح ثلاث مرأى وأشار الى ان هذا من النسخ وقال في التابيع المذكور في الكتاب غلط ﴿ ٢٠ ﴾ من النسخ وقد زعم صحة هذه النسخة

نصفه وعليها عدة اجناس احتياطا . المحبوب هو الذي استوصل ذكره وخبرناه اى نظموا واما الدين اذا خلا بامرته من غير الموانع التي ذكرنا ثم طلقها وجب لها كالمهر اجناسا وكذا الخصى ايضا ولو خلا بالرتق فلها نصف المهر ولا عدة عليها لان الرتق يمنع عدة الحثاة وانما تجب عليها عدة لان وطأها متعذر والعدة انما تجب للاحتياط (قوله ونسحب المنة لكل مطلق الا مطلق واحدة وهي التي طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهرا) فالمنة لها اجابة الا اذا جاءت الفرقة من قبلها وهذا الكلام يدخل عليه المطلق قبل الدخول وقد سمي لها مهرا فانه يستحب لها المنة على قول هذا الكلام وليس كذلك فانه لا يستحب لها ذلك قال الامام بدر الدين المطلق اربع مطلق قبل الدخول ولم يسم لها مهرا فمذه تجب لها المنة ومطلق بعد الدخول وقد سمي لها مهرا فمذه المنة لها مستحبة ومطلق بعد الدخول ولم يسم لها مهرا فمذه ايضا المنة لها مستحبة ومطلق قبل الدخول وقد سمي لها مهرا فمذه لا تجب لها منة ولا تستحب قال في الكرخي المنة الواجبة على قدر حال المرأة والمستحبة على قدر حال الرجل وقال ابو بكر الرازى المنة على قدر حال الرجل ومهر المرأة على قدرها والنفقة على قدر حالها وهو الصحيح (قوله واذا زوج الرجل ابنته على ان يزوج الرجل ابنته او اخته فيكون احدهما العبد عوضا عن الآخر فاعقدان جائزان ولكل واحدة منها مهر مثلهما) وقال الشافعى لا يصح هذا النكاح لانه هنده نكاح الشغار وهنذا ليس هذا بنكاح الشغار وقد ذكرناه من قبل (قوله وان تزوج حر امرأة على خدمته سنة او على تعليم القرآن فلها مهر مثلهما لان خدمة الحر نكاح منه كولد ولا يالا يصح ان يكون مهرا لم تكن منافعه مهر او اذا لم تكن منافعه مهر كان لها مهر مثلهما هندهما وقال محمد لها قيمة خدمته سنة واما تعليم القرآن فلانه ذكر واجب فتعليمه لا يصح ان يكون مهرا ولا يجوز ان يكون المهر الا مالا لان المشروع انما هو الاتفا بمال قال الله تعالى ﴿ واحل لكم ما وراء ذلكم ان يفتوا باموالكم ﴾ والتعليم ليس بمال واما خدمة العبد فهي مال تضمنه تسليم رقبته (قوله وان تزوج عبد حر باذن مولاه على خدمته سنة جاز) ولها خدمة سنة لان منافع

شيخ الاسلام ركن الأئمة الدامغانى ونعيم الأئمة الحفصى فكتب اليهما ابو الرباء ان هذا خلاف المذكور في التفسير والاصول والشروح فانه ذكر في الكشاف وتفسير الحاكم وغيرهما ان المنة مستحبة لتي طلقها قبل الدخول وقد سمي لها مهرا وذكر في الاصل والاستيعاب في موضعين وزاد النكاح وغيرها انما يستحب لها المنة فلا يصح استثنائها من الاستحباب بخلاف المفروضة فانها مستثناة من الاستحباب بالوجوب فانصوبا ذلك واتفقوا على ان المستثناة هي التي طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهرا اهـ (واذا زوج الرجل ابنته او اخته على ان يزوج الرجل الآخر اخته او ابنته فيكون)

اى على ان يكون (احد العبدین عوضا عن) العقد (الآخرة فاعقدان جائزان) لان النكاح لا يطل (العبد) بالشروط القاسدة (ولكل واحد منهما مهر مثلهما) لفساد التسمية بمالا يصلح صدقا كما اذا سعى الحر والخير ويبنى هذا نكاح الشغار لحثاؤه عن المير (واذا تزوج حر امرأة) حرة او امه (على خدمته) لها (سنة) مثلا (او على تعليم القرآن فلها مهر مثلهما) لعدم صحة التسمية بمال لان خدمة الزوج الحر لا يجوز استحقاقها بمقدار النكاح لما فيه من قلب الموزع (وان تزوج عبد حر باذن مولاه على خدمته سنة) مثلا (جاز) لان خدمة العبد مال تضمنه تسليم رقبته بخلاف الحر

العبد وان لم تكن مالا فيجب بتسليمها ما هو مال ولان منافعه تمام منه كوله
 (قوله واذا اجتمع في المجنونة ابوها وابنها قالولي في نكاحها ابنها عندهما وقال محمد
 ابوها) وعلى هذا الخلاف الجدة والابن وكذلك ابن الابن وان سفل حكمه حكم
 الابن قال محمد اذا زوجها ابنها ثم عقلت فلها الخيار وان زوجها ابوها اوجدها فلا
 خيار لها وينبغي عند ابي حنيفة انه اذا زوجها ابنها وعقت ان لا خيار لها لان الابن
 مقدم على الاب عنده وان زوجها غير الابن والاب والجدة فلها الخيار (قوله ولا
 يجوز نكاح العبد والامة الا باذن مولاها) وقال مالك يجوز للعبد لانه يملك الطلاق
 فملك النكاح ولنا قوله عليه السلام : انما عبد تزوج بغير اذن موله فهو طاهر اى اذن
 وكذا المكاتب والمدبر والمأذون لا يجوز لهم التزويج الا باذن المولى اما المدبر فلانه
 باقى على ملكه واما المكاتب فلان ذلك الجحر عنه انما هو فى حق الكسب وذلك لا يتناول
 النكاح حتى ان المكاتب لا يملك تزويج عبده ويملك تزويج امته لانه من باب الاكتساب
 وكذا المكاتب لا يملك تزويج نفسها وتملك تزويج امته وكذا المأذون لا يزوج نفسه
 لانه انما اذنه فى التجارة والنكاح ليس منها واما المعتق بمضيه فهو كالمكاتب عند ابي
 حنيفة فهو يملك النكاح وقال ابو يوسف ومحمد هو بمنزلة حريميون فيجوز نكاحه وكذا
 المدبرة وام الولد لا يملكان تزويج أنفسهما فان تزوج احد من هؤلاء بغير اذن المولى وقف
 على اجازته فان اجازته باطل ويحوز للمولى اجبار العبد والامة على النكاح
 وعند الشافعى لا اجبار فى العبد وهى رواية عن ابي حنيفة واذا زوج امته من عبده
 جاز وان كان بكره منهما ولا يجب المهر فان اعتقهما جميعا فالعبد لا خيار له والامة
 الخيار واما المكاتب والمكاتب فليس للمولى ان يكرههما على النكاح ولا يجوز العقد الا
 برضاهما ولو ان المكاتب زوجت نفسها بغير اذن المولى توقفت على اجازته فاذا اعتقها
 نفذ العتق بالعتاق ولا خيار فيه وكذا اذن فعتقت وان عجزت ان كان بضعها يحل له
 يبطل العقد وان كان لا تحل له كما اذا كانت اخته من الرضاة توقفت على اجازته وان
 تزوجت امته بغير اذن مولاها ثم اعتقها صح النكاح لانها من اهل العبارة والامتناع
 كان لحق المولى وقد زال ولا خيار لها وكذا العبد اذا تزوج بغير اذن موله ثم اعتق
 صح نكاحه لما ذكرنا واذا اذن لعبده ان يتزوج لم يحزه ان يتزوج بذلك الاذن الامرة
 واحدة لان الامر لا يقتضى التكرار باطلانه فاذا اذنه ان يتزوج فهو على النكاح الصحيح
 والفاسد عند ابي حنيفة وعندهما على الصحيح لا غير حتى لو تزوج نكاحا فاسدا فله
 ان يتزوج تزويجا صحيحا بعده وعندهما ولا يجوز لانتهاء الامر وفأذنه ايضا اذا
 دخل بالنكوحه على الفاسد بان زوجها بغير شهود او متعة فالمر عليه يؤخذ به
 فى الحال وبيع فيه عنده وقال ابو يوسف ومحمد يؤخذ به بعد العتاق وعلى هذا اذا
 حلف لا يتزوج لا يحنث بالفاسد عندهما وعنده يحنث بالفاسد وقيل ينصرف اليمين الى
 الجائر اجماعا لان الايمان مبنية على العرف ولا يحنث فى الفاسد (قوله واذا تزوج

(و اذا اجتمع فى المجنونة
 ابوها وابنها قالولي فى نكاحها
 ابنها عند ابي حنيفة و ابي
 يوسف) لانه هو المقدم فى
 العصوبة وهذه الولاية مبنية
 عليها (وقال محمد ابوها) لانه
 اوفر شفقة من الابن قال
 فى الصحيح اعتمد قولهما
 المحبوب والنسبى والموصلى
 وصدر الشريعة اهـ) ولا
 يجوز نكاح العبد والامة الا
 باذن مولاها) لان فى تنفيذ
 نكاحهما تعديهما اذ النكاح
 صيب فيهما فلا يملكانه بدون
 اذن المولى (واذا تزوج

العبد باذن مولاه فلهما دين في رقبته يباع فيه) اى المهرمرة واحدة فان لم يبع به لم يبع ثانيا وانما بطالب به بعد العتق
(واذا زوج الولد امته فليس عليه ان يواها بيت الزوج) اى يخل (٢٢) بيته وبينها في بيته وان شرطه في العقد

العبد باذن مولاه فلهما دين في رقبته يباع فيه) اما المدبر والمكاتب فيسمون في المهر
لتعذر استيفائه من الرقبة وما لزومهم من ذلك بغير اذن المولى اتباعا له بعد العتق (قوله
واذا زوج الرجل امته فليس عليه ان يواها بيت الزوج ولكنها تصام المولى ويقال
لزوج متى ظفرت بها وطئها) لان حق المولى في الاستخدام باق وصورة التبوأ ان
يخل بيته وبينها في منزل الزوج ولا يستخدمها فان فعل ذلك فعل الزوج النفقة
وان لم يفعل فلا نفقة لها واذا بوأها ثم بدله ان يستخدمها فله ذلك وتسقط النفقة
فان حاد فبوأها طادت النفقة وقد قالوا انه اذا بوأها فكانت تخدم المولى احسانا من
غير ان يستخدمها لم تسقط نفقتها وكذا المدبرة وام الولد حكمها حكم الامة واما المكاتبه
اذا تزوجها باذن المولى فلها النفقة سواء بوأها المولى معه او لا لانها في يد نفسها لاحق
للمولى في استخدامها ولوطلق زوجته الامة طلاقا بائنا وقد كان المولى بوأها معه ثم
اخرجها المولى فتخدمه سقطت نفقتها ولو اراد المولى ان يعيدها الى الزوج ويأخذ النفقة
فله ذلك ولو لم تكن في تبوأ الزوج يوم طلق فأراد المولى ان يواها في العدة ليجب لها
النفقة لم يجب وفي قول زفر يجب وكذا المرأة اذا ارتدت ووفست الفرقة بالردة فلا نفقة
لها ثم اذا اسلمت لاعتود النفقة ثم الامة اذا زوجها مولاهما وجابت باولاد من الزوج
فلا نفقة لهم على الزوج لانهم ملك المولى فنفتهم على مالكم لاهل ابيهم ولتزوج العبد
حرة فجابت باولاد فنفتهم عليها ان كان لها مال وان لم يكن لها مال فعل من يرث الولد
من القرابة ولتزوج العبد مكاتبه فاولادها مكاتبون كالام وتنفقهم عليها وام الولد
والمدبرة نفقة اولادها على مولاهما (قوله) واذا تزوج امرأة على الف على
ان لا يخرجها من البلد او على ان لا يتزوج عليها فان وفي بالشرط فلها المسمى وان تزوج
عليها واخرجها فلها مهر مثلها) مضاف مسمى امرأته ميراثا اقل من مهر المثل فان لم يف لها
ان كان مسمى لها مهر مثلها او اكثر فلا شيء لها غيره وان كان الذي مسمى امرأته اقل
كلها مهر مثلها وان طلقها قبل الدخول فلها نصف المثل وان تزوجها على الف
او الفين فمهر المثل لا يجاوز به الفين ولا ينقص به من الف وان طلقها
قبل الدخول فلها نصف المثل وكذا اذا تزوجها على هذا العبد الحبشي او على هذا
العبد التركي يجب لها مهر المثل لا يجاوز به عن قيمة التركي ولا ينقص من قيمة الحبشي
وقال ابو يوسف ومحمد يلزمه الاقل في الاحوال كلها واوطلقها قبل الدخول يجب لها
نصف الاقل اجماعا وان تزوجها على الف ان لم يكن له امرأة او على الفين ان كانت له
امرأة فالشرط الاول جائز والثاني فاسد عند ابى حنيفة فان لم يكن له امرأة فلها الف
وان كانت له امرأة فلها مهر مثلها لا يزاد على الفين ولا ينقص من الف ولكن مع هذا
اوطلقها قبل الدخول فلها نصف الاقل وعندهما الشرطان جميعا جائزان فاجمعا وجدد فلها
ذلك (قوله) وان تزوجها على حيوان غير موصوف صحت التسمية ولها اوسط منه)

(وانكحرا تخدم المولى ويقال
لزوج متى ظفرت بها
وما نها) ولكن لا نفقة لها
الا بها فان بوأها ثم رجع
صع وسقطت النفقة (واذا
تزوج امرأة على الف
على) اى بشرط (ان
لا يخرجها من البلد او على
ان لا يتزوج عليها) او على
الف ان اقام بها وعلى الفين
ان اخرجها (فان وفي
بالشرط فلها المسمى)
وهو المثل لرضاها به (وان)
لم يف بالشرط بان (تزوج
عليها) اخرى (او اخرجها
من البلد فلها مهر مثلها)
لانه مسمى مالها فيه تقع
ضد فواته بخدم رضاها
بالالف لكن لا ينقص من
الالف ولا يزاد على الفين
في المسئلة اتى زناها على
المثل لا تقاومها على ذلك
واوطلقها قبل الدخول
تنصف المسمى في المسمى
للسقوط الشرط كما في
الدر (واذا تزوجها على
حيوان غير موصوف)
قال في الهداية معنى هذه
المسئلة ان يسمى جنس
الحيوان دون الوصف
بان يتزوجها على فرس
او حمارا اذا لم يسم الجنس
بان تزوجها على دابة لا يجوز التسمية ويجب مهر المثل اه (صحت التسمية ولها اوسط منه) اى من الجنس المسمى (بعض)

والزوج مخير ان شاء اعطاهما ذلك (الوسط) (وان شاء اعطاهما قيمته) لان الوسط لا يعرف الا بالقيمة ففسارت القيمة اصلا في حق الايهاء والوسط اصل ﴿٢٣﴾ نسيئة فيخير بينهما هدايه (وان تزوجها على ثوب غير موصوف

فلها مهر مثلها) قال في الهداية معناه ذكر الثوب ولم يزد عليه ووجهه ان هذه جهالة الجنس اذ الثياب اجناس واو سمي جنسا بان قال هروي تصح النسيئة ويخير الزوج اما بينا وكذا اذا سمي مكبلا او موزونا وسمى جنسه دون صفته وان سمي جنسه وصفته لا يخير لان الموصوف منها ثبت في الذمة ثبوتا صحيحا اه (ونكاح التمتع) وهو ان يقول لامرأة اتتمع بك كذا مدة بكذا من المال (د) النكاح (الموقت) وهو ان يتزوج امرأة عشرة ايام مثلا (باطل) اما الاول فبما لا يجتمع واما الثاني فقال زفر هو صحيح لازم لان النكاح لا يبطل بالشرط الفاسد ولنا انه اتى بمعنى التمتع والعبرة في العقود للمعاني ولا فرق بين ما اذا طالت مدة التوقيت او قصرت لان التوقيت هو المعلن لجهة التمتع وقد وجد هدايه (وتزويج العبد والامة) اي تزويج الفضولي لهما (بغير اذن مولاها موقوف)

يعني سمي جنس الحيوان دون وصفه بان تزوجها على حمار او فرس او بقرة اما اذا لم يسم الجنس بان تزوجها على دابة لا تصح التسمية ولها مهر المثل (قوله) والزوج مخير ان شاء اعطاهما الحيوان (وان شاء قيمته) لان الحيوان لا يثبت في الذمة ثبوتا صحيحا بدلالة ان مستهلكه لا يلزمه مثله وانما يلزمه قيمته ثم الوسط من العبد قيمته اربعون دينار اذا لم يسم ايض فان سمي ايض فقيمته خمسون دينارا ثم الجيد عند ابن حنيفة الرومي والوسط السدي والردي الهندي وعندهما الجيد التركي والوسط الصفيلاني والردي الهندي ثم عند ابن حنيفة الجيد قيمته خمسون والوسط اربعون والردي ثلاثون واما عندهما فالعبد على قدر العلاء والرخص في البلدان قال في المصنف وقوله ما هو الصحيح (قوله) وان تزوجها على ثوب غير موصوف فلها مهر مثلها) لان الثوب مجهول الصفة فلم تصح التسمية فرجع الى مهر المثل وهذا اذا ذكر الثوب وكما يزد عليه لان الثياب اجناس كثيرة اما اذا سمي جنسا بان قال هرويا او مرويا او اشريا صححت التسمية ويخير الزوج بين اعطائه او اعطاه قيمته وتجب القيمة يوم العقد في الظاهر وفي رواية يوم التسليم (قوله) ونكاح التمتع والنكاح الموقت باطل (وصورة نكاح التمتع ان يقول لامرأة خذي هذه العشرة لا تتمع بك او متعني نفسك اياما وهو باطل بالاجماع وصورة الموقت ان يتزوجها بشهادة شاهدين عشرة ايام او شهرا وقال زفر هو صحيح لان النكاح لا يبطل بالشرط الفاسد والفرق بينهما انه ذكر لفظ التزويج في الموقت ولم يذكره في التمتع ثم عند زفر اذا جاز النكاح الموقت فالشرط باطل ويكون مؤبدا لان مقتضى النكاح التأبد وان قال تزويجتك على ان اطلقك الى عشرة ايام فالنكاح جائز لانه ابدالعقد وشرط قطع التأبد بذكر الطلاق والنكاح المؤبد لا يبطله الشرط بخلاف النكاح وبطل الشرط (قوله) وتزويج العبد والامة بغير اذن مولاها موقوف فان اجازة المولى جازوان رده بطل (ليس هذا بتكرار لقوله ولا يجوز نكاح العبد والامة الا باذن مولاها لان المراد من الاول بان ياتر القعد بانفسهما وهنا زوجهما الفضولي فلا يكون تكرارا وقد قالوا فيمن تزوج امه الغير بغير اذن المولى فلم يميز المولى حتى مات فان كان وارثه ممن يحل له وطأها بطل النكاح الموقوف لان كل استباحة صحيحة طرأت على استباحة موقوفة فانها بطلت وان ورت الامة من لا يحل له وطأها مثل ان يرثها جماعة او يرثها ابنه وقد كان الميت وطأها فلا وارث الاجازة خلافا لزفر فانه لم يطرأ استباحة صحيحة على موقوفة في الموقوف بحاله وكذا اذا لم يمت المولى ولكن باصها قبل الاجازة فالحكم في اجازة المشتري كذلك يعني اذا اشتراها رجل بيته وبناها محرمة من رضاع او ظهروية فاجاز نكاحها جاز عندنا وقال زفر لا يجوز وهذا لو اشتراها امرأة فاجازت النكاح فانه يجوز عندنا وقال زفر لا يجوز واما البعد اذا تزوج

على اجازته (فان اجازة المولى جاز) العقد (وان رده بطل) وليس هذا بتكرار لقوله ولا يجوز نكاح العبد والامة الا باذن مولاها لان ذلك فيما اذا ياتر القعد بانفسهما وهنا بمثابة الفضولي كما يدل لذلك قوله

(وكذلك) اى يكون التزوج موقوفا على رضا الاصيل (لزوج رجل) فضولى (امرأة بغير رضاها) اى اذنها (او) زوج (رجلا بغير رضاها) لانه تصرف فى حق الغير فلا ينفذ الا برضاها وقد مر فى البوع توقف عقودها ان لها يحجز وقت العقد والابطال (ويجوز لابن الم ان يزوج بنت عمه) الصغيرة (من نفسه) اذا كانت الولاية له فيكون اصيلا من جانب وليا من آخر ولذا او كانت كبيرة واذنت له ان يزوجه من نفسه (واذا اذنت المرأة لرجل ان يزوجه من نفسه) او عن يتولى تزويجه او عن وكله ان يزوجه منها ﴿ ٢٤ ﴾ (فعقد) الرجل عقدها حسبما اذنت

بغير اذن المولى ثم مات المولى او باعه فان للوارث والمشتري الاجازة لان العبد لا يستباح بالملك ولم يطرأ على الاستباحة الموقوفة ما تناقضا (قوله) وكذلك لو زوج رجل امرأة بغير رضاها او رجلا بغير رضاها (والاصل ان العقد عندنا يتوقف على الاجازة اذا كان له يحجز سلطة العقد وان لم يكن له يحجز حالة العقد لا يتوقف وشطر العقد يتوقف على القبول فى المجلس ولا يتوقف على ما وراء المجلس فاذا ثبت هذا فنقول اذا قال اشهدوا انى قد زوجت نفسى من فلانة وهى غائبة فبلغها فاجازت او قالت هى اشهدوا انى قد زوجت نفسى من فلان فبلغه فاجاز فانه لا يجوز عندهما وقال ابو يوسف يجوز بالاجازة واجمعوا انه لو قبل من الغائب قابل فانه يتوقف على الاجازة قال فى المصنف رجل وكل رجلا ان يزوجه امرأة فزوجه الوكيل ابنته ان كانت صغيرة لم يحجز اجماعا وان كانت بالغة جاز عندهما وقال ابو حنيفة لا يجوز وعلى هذا اذا تزوجه بمن لا تقبل شهادتها بولاد كالبنات والام وبنات الابن واما الاخت وبنات الاخت فيجوز انساقا ولو وكل رجلا ان يزوجه امرأة فزوجه امرأتين فى عقد واحد لم يلزمه واحدة منهما لانه لا وجه الى تنفيذهما للمخالفة ولا الى التنفيذ فى احدهما لعدم الاولوية وعن ابى يوسف يلزمه واحدة وتيقن ببيان الزوج والصحيح الاول (قوله) ويجوز لابن الم ان يزوج ابنة عمه من نفسه (وقال زفر لا يجوز وهذا اذا كانت صغيرة اما اذا كانت كبيرة فلا بد من الاستيذان حتى لو تزوجهما من غير استيذان فسكتت او ضحككت او افضحت بالرضى لا يجوز عندهما وقال ابو يوسف يجوز وكذا المولى المعتق والحاكم والسلطان (قوله) واذا ضمن الولي المهر صح ضمانه للمرأة الخيار فى مطالبة زوجها او وليها) اعتبارا بسائر الكفالات ويرجع الولي اذا ادى على الزوج القاضى بين الزوجين فى النكاح الفاسد قبل الدخول فلا مهر لها (لان المهر لا يجب فيه بمجرد العقد وانما يجب باستيفاء منافعه) (قوله) وكذلك بعد الخلوة) يعنى ان المهر لا يجب فيه بالخلوة وكذا لو لمسه او قبلها او جامعها فى الدبر لان الخلوة غير صحيحة بالخلوة بالخالص وهو معنى قول المشايخ الخلوة الصحيحة فى النكاح الفاسد كالحلوة الفاسدة فى النكاح الصحيح (قوله) فان دخل بها فلها مهر مثلها لا يزداد على المسمى (هذا اذا كان ثمة مسمى اما اذا لم يكن وجب مهر المثل بالغا ما بلغ وبعتبر فى الجماع فى القبل حتى بصبر

له) بحضرة شاهدين (جاز) العقد ويكون وكلا من جانب واصيلا او ليسا او وكلا من آخر وقد يكون وليا من الجانبين كأن زوج بنته من ابن اخيه قال فى الهداية واذا تولى طرفه فقوله زوجت يتضمن الشطرين ولا يحتاج الى القبول اه (واذا ضمن الولي) اى ولي الزوج وكذا وكيلها (المهر) لها (صح ضمانه) لانه من اهمل التزام والولي والوكيل فى النكاح سفير ومعبّر ولذا ترجع حقه الى الاصيل (والمرأة الخيار فى مطالبة زوجها او وليها) اعتبارا بسائر الكفالات ويرجع الولي اذا ادى على الزوج ان كان بامرء كما هو الرسم فى الكفالة هداية (واذا فرق القاضى بين الزوجين فى النكاح الفاسد) وهو الذى قد شرط من شروط الصحة كعدم الشهود وكان

التفريق (قبل الدخول) بها (فلا مهر لها) لان النكاح الفاسد لا يحكم له قبل الدخول (وكذلك بعد الخلوة) (مستوفيا) لفسادها بفساد النكاح لان الخلوة فيه لا يثبت بها التمكن فلا تنقضى مقام الوطى (وان دخل بها فلها مهر مثلها) لان الوطى فى دار الاسلام فلا يخاف من عقر بالنتح اى حد زاجر او عقر بالضم اى مهر جابر وقد سقط الحد بشبهة العقد فيجب مهر المثل ولكن (لا يزداد على المسمى) لرضاها به

وعليها العدة (الخلقا لشبهة الحقيقة في ٢٥) موضع الاحتياط ونحزرا عن اشتباه النسب ويعتبر ابتداء من

وقت التفريق لا من آخر
الوطئات هو الصحيح لأنها
تجب باعتبار شبهة النكاح
ورفعها بالتفريق هداية
(ويثبت نسب ولدها)
لأن النسب يحتاط في إثباته
صيانة للولد عن الضياع قال
في المداية وتعتبر مدة النسب
من وقت الدخول عند
محمد وعليه الفتوى اه
ومثله في قاضخان (ومهر
مثلها يعتبر باخواتها وعماتها
وبنات عمها) لأنهم قوم
أبيها والانساب من جنس
قوم أبيه (ولا يعتبر بأمها
وغاليتها إذا لم يكونا من
قبيلتها) لأن المهر يختلف
بشرف النسب والنسب
يعتبر عن جانب الأب فإن
كانت الأم من قوم الأب
بأن كانت بنت عمه اعتبر
بمهرها لأنها من قوم أبيها
(ويعتبر في مهر المثل
أن تتساوى الرأتان في
السن والجمال والمال
والعقل والبلد والدين
والعصر) وبكارة وثبوة
وعلا وادبا وحسن خلق
لأن مهر المثل يختلف
باختلاف هذه الأوصاف
وهذا في الحرة وأما الأمة
فبقدر الرغبة فيها كافي الفتح

مستوفيا للمفود عليه كذا في النهاية (قوله وعليها العدة) لأنه وطئ أوجب كمال
المهر ويعتبر ابتداء من وقت التفريق أو عند عدم الوطئ على ترك وطئها لا من آخر
الوطئات هو الصحيح وقال زفر هو من آخر وطئة وطئها فإن كانت حاضة ثلاث حيض
بعد آخر وطئة قبل التفريق فقد انقضت عدتها عنده وأصحنا بقولون أن التفريق
في العقد الفاسد مثل الطلاق في النكاح الصحيح فإذا حل التفريق محل الطلاق اعتبر
العدة منه (قوله ويثبت نسب ولدها) لأن النسب يحتاط في إثباته أحشاء للولد
ويعتبر ابتداء مدة الحمل من وقت العقد عندهما وقال محمد من وقت الدخول وهو
الصحيح وعليه الفتوى (قوله ومهر مثلها يعتبر باخواتها وعماتها وبنات عمها ولا يعتبر
بأمها ولا غاليتها إذا لم يكن من قبيلتها) لأن المرأة تنسب إلى قبيل أبيها وتشرّف بهم
فإن كانت الأم من قبيلة أبيها بأن كانت بنت عم أبيها فينشد يعتبر بمهرها ومثل
أبو القاسم الصفار عن امرأة زوجت نفسها بغير مهر وليس لها مثل في قبيلة أبيها
في المال والجمال فقال ينظر إلى قبيلة أخرى مثل قبيلة أبيها فيفرض لها بمثل مهر مثلها
من نساء تلك القبيلة (قوله ويعتبر في مهر المثل أن يتساوى الرأتان في السن والجمال
والمال والعقل والدين والنسب والبلد والعصر والعفة) والبكارة والثبوة وللرأة
أن تمنع نفسها حتى تأخذ المهر وتمنع أن يسافر بها حتى يتعين حقها في البذل كما نعين
حقه في المبدل وليس للزوج أن يمنعها من السفر والخروج من منزله وزيارته أهلها حتى
يوفيها المهر كله يعني المجل لأنه ليس له حق الحبس للاستيفاء قبل الإيفاء وإن كان
المهر كله مؤجلا ليس لها أن تمنع نفسها لأنها أسقطت حقها بالتأجيل كما في البيع
فإن البائع إذا أجل الثمن ليس له حبس المبيع وحاصله المهر إذا كان حالا فلها أن تمنع
نفسها حتى تستوفيه كله ولو بقي منه درهم واحد بالإجماع فإن مكفته من نفسها قبل
ذلك برضاها وأرادت بعد ذلك أن تمنع لأجل المهر فلها ذلك عند أبي حنيفة وعندهما
ليس لها ذلك والخلاف فيما إذا دخل بها برضاها أما إذا كانت مكرهة أو صبية أو مجنونة
فلها أن تمنع بالاتفاق وأما إذا كان المهر مؤجلا فليس لها أن تمنع عندهما وكذا إذا
حل الأجل ليس لها أن تمنع لأن العقد لم يوجب لها الحبس فلا ثبت لها بعد ذلك وقال
أبو يوسف إذا كان المهر مؤجلا فلها أن تمنع إذا لم يكن دخل بها وإن كان بعضه حالا
وبعضه مؤجلا فلها أن يدخل بها إذا أعطاهما الحال في فروع في رجل بعث إلى امرأته
بشيء فسالته هو هدية وقال هو من المهر فالقول قوله لا يكون مأكولا فإن القول
فيه قولها يعني ما يكون منه مهيئا للأكل مثل الخبز والربط والبطيخ والابن والخلو
أو الشواو مالا يبقى ويفسد وأما الحنطة والشعير والدقيق والشاة الحية فالقول قوله
وقيل ما كان يجب عليه من الحمار والكسوة ليس له أن يحبسها من المهر قبل لأبي القاسم
الصفار قال تقول في الخنف قال ليس على الزوج أن يبيها لها أمر الخروج * وهناك مسألة
عجيبة وهي أنه لا يجب على الزوج حقها ويجب عليه خف أمها لأنها منبهة عن الخروج

(ويجوز) للحر (تزويج الامة) الرقيقة (مسلمة كانت او كتابية) ولو مع طول الحرية (ولا يجوز ان يتزوج امة على حرة) ولو برضاها لقوله صلى الله عليه وسلم « لا تنكح الامة على » ٢٦٦ الحرة » هدايه وحكما في عدتها

دون امها . رجل تزوج امرأة على عبد بعينه نكاحا فاسدا ودفعه اليها فاعتقته قبل الدخول فالعق باطل وان اعتقه بعد الدخول فالعق جائز ولو تزوجها على جارية حبلى على ان مايكون في بطنها فان الجارية وما في بطنها لان ما في بطنها كمضو من اعضائها ولو كان له على امرأة الف درهم حالة فتزوجها على ان يؤجلها عليها كان لها مهر مثلها والتأجيل باطل ولو تزوجها على الف على ان ترد عليه الفا جاز النكاح ولها مهر مثلها كالو تزوجها على ان لا مهر لها ولو تزوجها على الف على ان لا ينفق عليها كان لها الالف والنفقة ولو تزوجها على ان يهب لابيها الف درهم كان لها مهر مثلها سواء هب لابيها الفا او لا فان وهب له كان له ان يرجع في الهبة وان قال لها تزوجتك على دراهم كان لها مهر المثل ولا يشبه هذا الخلع كل هذه المسائل من الفتاوى الكبرى (قوله ويجوز تزويج الامة مسلمة كانت او كتابية) وقال الشافعي لا يجوز تزويج الامة الكتابية ويجوز ان يطأها بملك اليين ويجوز ان يتزوج امة وان قدر على نكاح حرة عندنا وقال الشافعي لا يجوز اذا قدر على نكاح حرة (قوله ولا يجوز ان يتزوج امة على حرة) وكذا لا يجوز نكاح الامة والحرة تعتد منه في قول ابي حنيفة لان الحرية في حبسه مادامت في العدة وقال ابو يوسف ومحمد يجوز اذا كانت معتدة من طلاق باين ويجوز نكاح الامة على الكتابية ويجوز تزويج الذمية على المسلمة (قوله ويجوز تزويج الحرة على الامة) لقوله عليه السلام « لا تنكح الامة على الحرة وتنكح الحرة على الامة » (قوله وللحر ان يتزوج اربعا من الحرائر والاماء وليس له ان يتزوج اكثر من ذلك) ولا يجوز للعبد ان يتزوج اكثر من اثنتين وقال مالك يجوز لانه عنده في النكاح بمنزلة الحر قال الحنبدى للعبد ان يتزوج امرأتين ويجمع بينهما حرتين كانتا او اميتين (قوله فان طلق الحر احدى الاربع طلاقا باينا لم يجزله ان يتزوج رابعة غيرها حتى تنقضى عدتها) بخلاف ما اذا مات فانه يجوز ان يتزوج رابعة قال في المتقى رجل له اربع نسوة فقدت احدهن لم يكن له ان يتزوج مكانها اخرى حتى يأتيه خبر موتها او تبلغ من السن مالا يعيش مثلها الى ذلك الزمان وان طلق المفقودة لم يكن له ان يتزوج حتى يعلم ان عدتها قد انقضت ولا يعلم ذلك الا بقولها او تبلغ حدا لا يأس فيترى بص ثلاثة اشهر ثم يتزوج (قوله وان زوج الامة مولاها ثم اعتقت فلها الخيار حرا كان زوجها او عبدا) وخيارها في المجلس الذي تعلم فيه بالعتق وتعلم بان لها الخيار فان علمت بالعتق ولم تعلم بالخيار في مجلس اخر فلها الخيار في ذلك المجلس وهو فرقة بغير طلاق ويبطل خيارها بالقيام عن المجلس كخيار الخيرة (قوله وكذلك الكتابية) يعنى اذا تزوجها باذن مولاها ثم اعتقت فلها الخيار وقال زفر لا خيار لها لان العقد نفذ عليها برضاها ولهذا كان المهر لها (قوله فان تزوجت

ولو من بائن) ويجوز تزويج الحرة عليها) اى الامة لقوله صلى الله عليه وسلم « وتنكح الحرة على الامة » ولانها من المحلات في جميع الحالات هدايه (وللحر ان يتزوج اربعا من الحرائر والاماء وليس له ان يتزوج اكثر من ذلك) وله التسرى بما شاء من الاماء (ولا يتزوج العبد اكثر من اثنتين) مطلقا لان الرق منصف ويمتنع عليه التسرى لانه لا يملك (فان طلق الحر احدى الاربع) ولو (طلاقا باينا لم يجزله ان يتزوج رابعة حتى تنقضى عدتها) لان نكاحها باق من وجه بقاء بعض الاحكام بخلاف ما اذا مات فانه يجوز له لانقطاع النكاح بالكلية (واذا زوج الامة مولاها) او تزوجت باذنه (ثم اعتقت فلها الخيار) بين القرار والقرار (حرا كان زوجها او عبدا) دفعا لزيادة المالك عليها بطلقة ثالثة (وكذلك) حكم (الكتابية) لوجود العلة فيها وهى زيادة المالك عليها

ويقتصر خيارها على مجلس علمها بالعتق اذا كانت تعلم ان لها الخيار فان علمت بالعتق ولم تعلم بالخيار (الامة) ثم علمت به في مجلس آخر فلها الخيار في ذلك المجلس (وان تزوجت

امة بغير اذن مولاها ثم اعتقت صح النكاح) لانها من اهل العبارة وامتناع النفوذ لحق المولى وقد زال (ولا خيار لها) لان النفوذ بعد العتق فلا يتحقق زيادة الملك عليها (ومن تزوج امرأتين في عقد واحدة) وكانت (احدهما لا يحل له نكاحها) بان كانت محرما له او ذات (٢٧) زوج او وثنية (ضح نكاح التي يحل له نكاحها وبطل نكاح

اخرى) لان البطل في احدهما يقتصر عليها بخلاف ما اذا جمع بين حر وعبد في البيع لانه يبطل بالشروط الفاسدة بخلاف النكاح ثم جميع المسمى لتي تحل له عند ابي حنيفة وعندهما بقسم على مهر مثلها هداية (وان كان بالزوجة حيب) يكونون اوجزام او برص او رقيق او قرن (فلا خيار لزوجها) لما فيه من الضرر بها بابطال حقها ودفع ضرر الزوج يمكن بالطلاق او بنكاح اخرى (و) كذا (اذا كان بالزوج) حيب (جنون اوجزام او برص فلا خيار للمرأة عند ابي حنيفة وابي يوسف) لان المستحق على الزوج تصحيح مهرها بوطئه ايها وهذا موجود (وقال محمد بن الحارث) دفعا للضرر منها كما في الحب والعنة قال في التصحيح والتصحيح قول ابي حنيفة وابي يوسف ومثني عليه الامام المجتهد والنسفي والموصل وصدر الشريفة

الامة بغير اذن مولاها ثم اعتقت صح النكاح (ولا خيار لها) وكذا العبد وانما خص الامة بناء على ثبوت الخيار قال المجتهد والمهر يكون للسيد اذا جاز النكاح اعتقها اولم يستقها وسواء حصل الدخول قبل العتق او بعده وان لم يجر حتى اعتقها جاز العقد فان دخل قبل العتق فالمرء للسيد وان كان الدخول بعد العتق فالمرء لها (قوله) ومن تزوج امرأتين في عقد واحد احدهما لا يحل له نكاحها صح نكاح التي تحل له وبطل نكاح الاخرى (ويكون المهر كله لتي صح نكاحها عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يقسم المسمى على قدر مهر مثلها لما اصاب التي صح نكاحها لزم وما اصاب الاخرى بطل وسواء سمي لكل واحدة مهر او جمعها وبطل نكاح الاخرى ولو دخل بها فلها تمام مهر مثلها بالغا ما بلغ على قياس قول ابي حنيفة وعلى قولهما مهر مثلها لا يجاوز به حصتها من المسمى (قوله) واذا كان بالمرأة حيب فلا خيار لزوجها) وعند الشافعي يثبت الخيار بالعيوب الخمسة الجنون والجذام والبرص والرتق والقرن واذا تزوج امرأة بشرط انها بكر شابة جميلة فوجدها ثيبا يجوز ان يحرقها شوها ذات قروح لها شق مائل وعقل زائل واماب سائل فانه لا خيار له كذا في المبسوط وفي الفتاوى اذا وكله ان يزوجه امرأة فزوجه عيا او شوها لها لعاب سائل وشق مائل وعقل زائل جاز عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز وكذا اذا وكلت المرأة رجلا ان يزوجه من رجل فزوجه من حصي او عتق او محبوب جاز عنده خلافا لهما غير انما توجب في الخصى والعنق سنة ويجوز في الجبوب التحال ولو وكله ان يزوج امرأة فزوجه امرأة لا تكفيه جاز عند ابي حنيفة وكذا اذا تزوجه صغيرة لا تنجم جاز وان وكله ان يزوجه امة فزوجه حرة لم يجر فان تزوجه مدبرة او مكاتبة او ام ولد جاز فان تزوجه الوكيل بنته لم يجر عند ابي حنيفة صغيرة كانت او كبيرة وعندهما اذا كانت كبيرة يجوز (قوله) واذا كان بالزوج جنون او جزام او برص فلا خيار للمرأة عند ابي حنيفة وابي يوسف (وقال محمد بن الحارث) دفعا للضرر منها كما في الحب والعنة بخلاف جانبه لانه يمكن من دفع الضرر بالطلاق ولانها يلحقها الضرر بالمقام مع الجنون اكثر مما يلحقها بالمقام مع العتق فاذا ثبت لها الخيار مع العتق فهذا اولى ولهما ان في الخيار ابطال حق الزوج وانما ثبت في الحب والعنة لانهما يخلان بالوطئ وهذه العيوب غير محالة ولان المستحق على الزوج تصحيح مهرها بوطئه ايها وهذا موجود (قوله) فان كان عينا اجله الحاكم حولا كاملا فان وصل اليها والافرق الحاكم بينهما ان طالبت المرأة ذلك) هذا اذا لم تكن رقنا اما اذا كانت رقنا فلا خيار لها وحكم

اه (وان كان) الزوج (عتقا) وهو من لا يصل الى النساء او يصل الى التيب دون الابكار او يصل الى بعض النساء دون بعض فهو عتق في حق من لا يصل اليها فاذا رتبته الى الحاكم (اجله الحاكم) المولى (حولا) تاما لاشتماله على الفصول الاربعة (فان وصل اليها) مرة في ذلك الحول فيها (والافرق) القاضي (بينهما ان طالبت المرأة ذلك) وابي الزوج الطلاق قال في التصحيح

الحثي المشكل حكم العنين يعني اذا وجدت زوجها حثي * والعنين من له صورة آله
وليس له معناها وهو الجماع * وقوله «حوله» اي سنة شمسية وفي الهداية قرية وهو الصحيح
فالشمسية ثلاثمائة وخمسة وستون يوما والقمرية ثلاثمائة واربعة وخمسون يوما واول السنة
قبل من حين يترافعا ولا يحسب عليه ما قبل الترافع وبحسب عليه ايام الحيض وثمر
رمضان ولا يحسب عليه بمرضه ولا مرضها لان السنة قد تخلو عنه بخلاف الاول ثم
اذا اجل سنة وترافعا بعد ذلك الى القاضي وادعت انه لم يصل اليها وقال هو قد
وطئها نظر اليها النساء فان قلن هي بكر فالقول قولها وخيرت ويجزى فيه شهادة
الواحدة العدة والاثنتان احوط واوثق ولا يعين عليها لان شهادتهن تقوت بالاصل
وهي البكارة وان قلن هي ثيب فالقول قوله مع يمينه فان نكل عن اليمين خيرت لأنها
بالنكول وان خلف لا تخير فان كانت ثيبا في الاصل فالقول قوله مع يمينه وان شك النساء
في امرها فانها تؤمر حتى تبول على اجدار فان رمت به عليه فهي بكر والا فهي ثيب
وقيل تمنح بيضة الديك فان وسعها فهي ثيب والا فهي بكر ثم اذا ثبت انه لم يوطئها اما
باعتزافه او بظهور البكارة فان القاضي يخبرها فان اختارت المقام معه بطل حقها ولم يكن لها
خيار بعد ذلك ابدا ولا خصومة في هذا النكاح لانها رضية بطلان حقها وان طلبت
الفرقة فرق القاضي بينهما وهذه الفرقة يختص سببها بالحكم فلا تقع الا بتفريق الحاكم
وهذا قول ابي حنيفة وعندهما تقع الفرقة بنفس اختيارها ولا يحتاج الى القضاء كخيار
المتعة وخيار الخيرة وابو حنيفة يقول لا تقع الفرقة ما لم يقل القاضي فرقت بينكما
كخيار المدركة ثم هذا التخيير لا يقتصر على المجلس في ظاهرها الرواية وعن ابي
يوسف يقتصر عليه كخيار الخيرة لان تخيير القاضي اياها كخيار الزوج
(قوله وكانت الفرقة تطليقة باينة) ثم اذا فرق بينهما وتزوجها بعد ذلك لم يكن
لها خيار وان تزوجت المرأة رجلا وهي تعلم انه عنين فلا خيار لها واذا كانت
المرأة رتقا وكان زوجها عنيئا لم يوجله الحساكم لانه لاحقا لها في الوطئ ولو اقامت
امراة العنين معه بعد مضي الاجل مطاوعة في المضاجعة لم يكن هذا رضا لانها
تعمل ذلك اختيارا لانه لا يدل ذلك على الرضى فان قالت قد رضيت بطل خيارها
لان هذا نصريح بالاسقاط وان وطئها في دبرها في المدة فلا عبرة بذلك لانه ليس
بمحل للمطئ وان وطئها وهي حائض سقط خيارها وان وصل الى غيرها في المدة
لم يعتبر ذلك ولا يبطل الاجل لان وطئ غيرها لا يستقر به مهرها فلا عبرة به ولو
اجل العنين قضت المدة وقد جن فرق القاضي بينهما وكان ذلك طلاقا لان الطلاق
على امرأة الجنون من طريق الحكم ولو ان الجنون زوجه ابوه فلم يصل اليها لم يؤجل
لان فرقه طلاق والجنون لا يطلق له بخلاف الاول واذا كان زوج الامة عنيئا
فالتخيير في ذلك الى المولى عند ابو يوسف وقال محمد الى الامة (قوله ولها كمال المهر
اذا كان قد خلاها) لان خلوة العنين صحيحة تجب بها العدة (قوله وان كان

فلو مرض احدهما مرضا
لاستطاع معه الجماع عن
محمد لا يحسب الشهر وما
دونه يحسب وهو اصح
الا قويل ولو تزوج امرأة
تعلم حاله مع التي قبلها الصحيح
ان لها حق الخصومة اه (و)
هذه (الفرقة تطليقة) لانها
بسبب من جهة الزوج (باينة)
لان مشروعيتهما لتلك نفسها
بالرجعية (ولها كمال المهر
ان كان قد خلاها) خلوة
صحيحة لان خلوة العنين
صحيحة تجب بها العدة وان
تزوجها بعد ذلك او تزوجته
وهي تعلم انه عنين فلا خيار
لها وان كان عنيئا وهي
رتقا لم يكن لها خيار كما في
الجواهر (وان كان الزوج

(مجبوبا) او مقطوع الذكر فقط وطلبت المرأة الفرقة (فرق القاضي بينهما في الحال ولم يؤجله) لعدم الفأذفيه (والخصي) وهو الذي سات خصيتاه وبقيت آتته اذا كانت لا تنشر آتته (يؤجل كايؤجل العنين) لاحتمال الانتشار والوصول (واذا اسلمت المرأة وزوجها كافر) وهو يعقل الاسلام (عرض عليه القاضي الاسلام فان اسلم فهي امرأته) لعدم المنافي (وان ابى من الاسلام فرق) القاضي (بينهما) ﴿ ٢٩ ﴾ لعدم جواز بقاء المسلمة تحت الكافر (وكان ذلك) التفريق (طلقاتا بنا

عند ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف هي فرقة من غير طلاق) والصحيح قولهما ومثني عليه الهبوبي والنسفي والموصلي وصدر الشريعه اه تصحيح قيدنا بالذي يعقل الاسلام لانه لو لم يعقل لصغره او جنونه عرض الاسلام على ابيه فان اسلم احدهما والافرق بينهما (وان اسلم الزوج وتحته بجوسية عرض) القاضي (عليها الاسلام فان اسلمت فهي امرأته وان ابى) عن الاسلام (فرق القاضي بينهما) لان نكاح المحوسبة حرام ابتداء وبقاء (ولم تكن) هذه (الفرقة طلاقا) لان الفرقه بسبب من قبلها والمرأة ليست باهل قطلاق (فان كان) الزوج (قد دخل بها فلها المهر) المسمى لتأكده بالدخول فلا يسقط بعد بالفرقة (وان لم يكن دخل بها فلا مهر لها) لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول بها (واذا اسلمت المرأة في دار

مجبوبا فرق بينهما في الحال ولم يؤجله) لانه لا فائدة في انتظاره ثم اذا خلاها فلها كالمهر وعليها العدة في قول ابى حنيفة وعندهما يجب نصف المهر ويجب العدة وسواء كان المهر بالفاو صيافا فانه يحير في الحال لعدم الفائدة في الانتظار ولا يقع طلاق من الصبي الا في هذه الحالة واذا اسلمت امرأته بعدما عقل وابى ان يسلم فرق القاضي بينهما وعند ابى يوسف لا يفرق بينهما حتى يدرك (قوله والخصي يؤجل كايؤجل العنين) لان الوطى مرجومته وهو الذي اخرجت اتيها وبقي ذكره فهو والعنين سواء ولو كان بعض الذكر مجبوبا وبقي ما يمكن به الجماع فقالت المرأة انه لا يمكن من الجماع وقال هو انا امكن منه قال بعضهم القول قوله لانها لا يمكن به الابلاج وقال بعضهم القول قولها لان الذكر اذا قطع بعضه ضعف (قوله واذا اسلمت المرأة وزوجها كافر عرض عليه القاضي الاسلام فان اسلم فهي امرأته وان ابى فرق بينهما وكان ذلك طلاقا بنا عند ابى حنيفة ومحمد) وهذا اذا كانا في دار الاسلام وقال ابو يوسف ليس بطلاق وهذا اذا كان بالفا طلاقا اما اذا كان مجنونا فان القاضي يحضر اياه فيعرض على الاب الاسلام فان اسلم والافرق بينهما وان كان ابوه قد مات وله ام عرض عليها كالأب فان اسلمت والافرق بينهما وان كان الزوج صغيرا يعقل الاسلام عرض عليه القاضي الاسلام فان اسلم والافرق بينهما واما الحربية اذا اسلمت في دار الحرب فانها لا تبين حتى تحيض ثلاث حيض لان الاسلام هناك مرجو من الزوج الا ان العرض عليه غير ممكن فاشبه المطلق امرأته طلاقا رجعي (قوله وان اسلم الزوج وتحته بجوسية عرض عليها الاسلام فان اسلمت فهي امرأته وان ابى فرق القاضي بينهما ولم تكن الفرقة طلاقا) لان الفرقة جاءت من قبلها والمرأة ليست باهل الطلاق بخلاف المسئلة قبلها فان الفرقة هناك من جهة الرجل وهو من اهل الطلاق (قوله فان كان قد دخل فلها المهر) يعني اذا فرق بينهما بأبائهما (قوله وان لم يكن دخل بها فلا مهر لها) لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول فصارت مانعة لنفسها كالمطوعة لابن زوجها قبل الدخول قال الخبندى اياه الاسلام وردة احد الزوجين اذا حصل من المرأة فهو فسخ اجماعا وان كان من جهته فهو فسخ ايضا عند ابى يوسف في كليهما وفي قول محمد كلاهما طلاق وفي قول ابى حنيفة الردة فسخ وابعاء الزوج الاسلام طلاق (قوله واذا اسلمت المرأة في دار الحرب لم تقع الفرقة عليها حتى تحيض ثلاث حيض فاذا حاضت بانت من زوجها)

الحرب لم تقع الفرقة عليها) بمجرد الاسلام بل (حتى) تنفض عدتها بان (تحيض ثلاث حيض) ان كانت من ذوات الحيض او تمضي ثلاثة اشهر ان كانت من ذوات الاشهر او تضع حملها ان كانت حاملا وذلك لان اسلامه مرجو والعرض عليه متعذر فتزل منزلة الطلاق الرجعي (فاذا) انقضت عدتها بان (حاضت) ثلاث حيض او مضت شهرها او وضعت حملها (بانت من زوجها) ولا فرق

في ذلك بين المدخولة وغيرهائم ان كانت الفرقة قبل الدخول فلاعدة عليهما اتفاقا وان كانت بعده فكذلك عندابي حنيفة وعندهما لا بدلها من هذه اخرى وتماه في سراج الدراية (واذا اسلم زوج الكتانية فمعا على نكاحهما) لانه يصح النكاح بينهما ابتداء فقاء اولي (واذا خرج احد الزوجين البنا) الى دار الاسلام (من دار الحرب مسلما وقت البيئونة بينهما) لتباين الدار (و) كذلك (ان سي احدهما وقت البيئونة ﴿ ٣٠ ﴾ بينهما) لما قلنا (وان سبيا معا لم تقع

البيئونة) بينها لعدم تباين الدار وانما حدث الرق وهو غير منافي لنكاح (واذا خرجت المرأة البنا مهاجرة) لدار الكفر (جازلها ان تزوج) حالا (ولا عدة عليها عند ابي حنيفة) لقوله تعالى ﴿ ولا تمسكوا بمصم الكوافر ﴾ وفي لزوم العدة عليها تمسك بمصمه وقال عليها العدة لان الفرقة وقعت بعد الدخول بدار الاسلام قال في الصحيح و الصحيح قوله واعتمده المحبوبي والنسفي والموصلي وصدر الشريعة اه (وان كانت) المهاجرة (حاملا لم تزوج حتى تضع حملها) لان الحمل ثابت بالنسب فينعى صحة النكاح قال في الهداية وعن ابي حنيفة انه يصح النكاح ولا يقربها زوجها حتى تضع كما في الحبل من الزنى قال الا سيصابي والصحيح الاول (واذا ارتد احد الزوجين

وان لم تكن من ذوات الحيض فثلاثة اشهر ولا فرق بين المدخول بها وغير المدخول بها في ذلك اى في توقف وقوع الفرقة على ثلاث حيض لان هذه الحيض لا تكون عدة فيستوى فيها المدخولة وغيرهائم نظرا ان كانت الفرقة قبل الدخول فلاعدة عليهما وان كانت بعده فكذلك لا عدة عليهما عند ابي حنيفة وعندهما يجب عليهما ثلاث حيض * وقوله * لم تقع عليها الفرقة حتى تحيض ثلاث حيض * فائدة انه لو اسلم الزوج فمعا على نكاحهما ثم اذا وقعت الفرقة بمضى ثلاث حيض فهي فرقة بطلاق عندهما وقال ابو يوسف فرقة بغير طلاق وان كان الزوج هو المسلم فهي فرقة بغير طلاق (قوله واذا اسلم زوج الكتانية فمعا على نكاحهما) لانه يصح النكاح بينهما ابتداء فلان يبقى اولي (قوله واذا خرج احد الزوجين البنا من دار الحرب مسلما وقت البيئونة بينهما) وعند الشافعي لا تقع (قوله واذا سي احدهما وقت البيئونة) لتباين الدارين (قوله وان سبيا معا لم تقع البيئونة) لانه لم يختلف بهما دين ولا دار (قوله واذا خرجت المرأة البنا مهاجرة جاز ان تزوج ولا عدة عليها عند ابي حنيفة) وقال عليها العدة لان الفرقة وقعت بعد الدخول في دار الاسلام ولا يبي حنيفة قوله تعالى ﴿ ولا تمسكوا بمصم الكوافر ﴾ وفي المنع من تزويجها تمسك بمصمته (قوله فان كانت حاملا لم تزوج حتى تضع حملها) وعن ابي حنيفة انه يجوز النكاح ولا يقربها الزوج حتى تضع حملها كما في الحامل من الزنا لان ما الحربي لاحرمة له لخل محل الزاني وجه الاول انها حامل بولد ثابت بالنسب فتقع من النكاح احتياطا (قوله واذا ارتد احد الزوجين عن الاسلام رقت البيئونة بينهما فرقة بغير طلاق) عندهما وقال محمد ان كانت الردة من الزوج فهي طلاق وان كانت منها فهي فرقة بغير طلاق هو يعتبره بالاباء وابو يوسف مر على اصله في الاباء لان من اصله ان اباء الزوج ليس بطلاق فالردة كذلك وابو حنيفة فرق بينهما ووجهه ان الردة فيه للنكاح والطلاق رافع فمعدت الردة ان تجعل طلاقا بخلاف الاباء لانه يفوت الامساك بالمعروف فيجب التسرع بالاحسان ولمذا يتوقف الفرقة بالاباء على القضاء ولا يتوقف بالردة وسواء كان ارتداد احد الزوجين قبل الدخول او بعده فانه يوجب فسخ النكاح عندنا قال في الملتقط امرأة ارتدت لتفارق زوجها تقع الفرقة وتجبر على الاسلام وتزوجه خمسة وسبعين سوطا وليس لها ان تزوج الا بزوجه الاول قال في المصنف يحدد المقدم بغير رضى او اوبت بنى انها تجبر على تجديد النكاح (قوله فان كان الزوج هو المرتد

عن الاسلام) والبياض بالله تعالى (وقت الفرقة بينهما بغير طلاق) قال في الهداية وهذا عند ابي (وقد) حنيفة وابو يوسف وقال محمد ان كانت الردة من الزوج فهي فرقة طلاق واعتمده قولهما المحبوبي والنسفي والموصلي وصدر الشريعة اه (فان كان الزوج هو المرتد و) وكان (قد دخل بها فلها كال المهر) لانه قد استقر بالدخول

(وان كان لم يدخل بها) بعد (فلها نصف المهر) لانها فرقة حصلت من الزوج قبل الدخول وهي منصفة (وان كانت المرأة هي المرتدة) وكانت الردة (قبل الدخول فلا مهر لها) لانها منعت المفقود عليه بالارتداد فصارت كالبايع اذا اتلف المبيع قبل القبض (وان كانت الردة بعد الدخول) بها (فلها المهر) كاملا لانها من الدخول في دار الاسلام لا يخلو عن عقر او عفر (وان ارتدا معا) اولم ﴿ ٣١ ﴾ يعلم السبق (واسلما معا) كذلك (فهما على نكاحهما) استخفا

لعدم اختلاف دينهما
(ولا يجوز ان يتزوج)
الرجل (المرتدة) امرأة
(مسلمة ولا كافرة
ولا مرتدة) لانه مستحق
للقتل والامهال انما هو
ضرورة التأمل (وكذلك
المرتدة لا يتزوجها) اي
لا يجوز ان يتزوجها (مسلم
ولا كافر ولا مرتدة)
لانها محبوسة للتأمل (وان
كان احد الزوجين مسلما
فالولد على دينه) لان في
ذلك نظرا للولد والاسلام
يطو ولا يعلا عليه
(وكذلك ان اسلم احدهما
وله ولد صغير) او مجنون
(صار ولده مسلما باسلامه)
لما قلنا (وان كان احد
الابوين كتابيا و) كان
(الآخر مجوسيا) او وثنيا
او نحوه (فالولد كتابي) لان
فيه نوع نظر لانه اقرب الى
الاسلام في الاحكام كحل
مناسكته وذيبحته (واذا
تزوج الكافر بغير شهود
او في عدة كافر وذلك
في دينهم جائز ثم اسلما

وقد دخل بها فلها المهر) لانه قد استقر بالدخول (قوله وان لم يدخل بها فلها النصف) لانها فرقة حصلت منه قبل الدخول فصارت كالطلاق (قوله وان كانت هي المرتدة قبل الدخول فلا مهر لها) لانها منعت بعضها بالارتداد فصارت كالبايع اذا اتلف المبيع قبل القبض (قوله وان كانت ارتدت بعد الدخول فلها جميع المهر) لانه قد استقر بالدخول ولا نفقة لها لان الفرقة من قبلها (قوله وان ارتدا معا ثم اسلما معا فهما على نكاحهما) وقال زفر يطل النكاح لان ردة احدهما متافية وفي ردتهما ردة احدهما وزيادة واما اذا اسلم احدهما بعد الارتداد دون الآخر فان النكاح يطل لاصرار الآخر على الردة وهي متافية مثل ابتدائها ولو ان حربيا تزوج حربية ثم اسلم احدهما في دار الحرب فافترقة لا تقع بنفس الاسلام مالم تحض المرأة ثلاث حيض ان كانت عن تحيض او ثلاثة اشهر ان لم تكن تحيض فان اسلم الباقي منهما في هذه المدة فهما على النكاح والا فقد وقعت الفرقة عند مضي المدة ثم ان المرأة ان كانت هي المسئلة فهي كالمهاجرة لا عدة عليها عند ابى حنيفة بعد ذلك وعندهما عليها عدة وان كان المسلم هو الزوج فلا عدة عليها اجماعا (قوله ولا يجوز ان يتزوج المرتدة مسلمة ولا كافرة ولا مرتدة) لانه مستحق للقتل والامهال انما هو ضرورة التأمل والنكاح يشغله عن التأمل (قوله وكذلك المرتدة لا يتزوجها مسلم ولا كافر ولا مرتدة لانها محبوسة للتأمل وخدمة الزوج يشغلها عن التأمل) (قوله واذا كان احد الزوجين مسلما فالولد على دينه) وكذا اذا اسلم احدهما وله ولد صغير صار مسلما باسلامه (لان في ذلك نظرا للولد والاسلام يطو ولا يعلا وانما يتصور ان تكون المرأة مسلمة والزوج كافرا في حال البقاء بان اسلمت هي ولم يسلم ففما زوجان حتى يفرق بينهما) (قوله فالولد على دينه) يعني اذا كان الولد الصغير مع من اسلم او كان الولد في دار الاسلام والذي اسلم في دار الحرب اما اذا كان الذي اسلم في دار الاسلام والولد في دار الحرب لا يكون مسلما باسلامه حتى انه يصح سببه ويكون علوكا لذى سبياه (قوله واذا كان احد الابوين كتابيا والآخر مجوسيا فالولد كتابي) لان فيه نوع نظره (قوله واذا تزوج الكافر بغير شهود او في عدة من كافر وذلك جائز عندهم في دينهم ثم اسلما افرا عليه) وهذا قول ابى حنيفة وقال زفر النكاح فاسد في الوجهين بنى بغير شهود وفي عدة من كافر الا انه لا يتعرض لهم قبل الاسلام والمرافعة الى الحاكم وقال ابو يوسف ومحمد في الوجه الاول كما قال ابو حنيفة وفي الوجه الثاني كما قال زفر لان حرمة نكاح

افرا عليه) قال في زاد الفقهاء اما قوله في عدة كافر فهو قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد وزفر لا يفران عليه والصحيح قول الامام واعقده المجوبى والنسبى والموسلى وصدر الشريعة اه تصحج قيديه الكافر لانه لو كانت من مسلم فرق بينهما لان المسلم يقتد العدة بخلاف الكافر

(واذا تزوج المجوسى امة او ابنته) او غيرهما ممن لا يحل نكاحها ﴿ ٣٢ ﴾ (ثم اسما) او احدهما او تراضا البناوهما

على الكفر (فرق بينهما)
لعدم الحلية للجمرية
وما يرجع الى المحل يستوى
فيه الابتداء والبقاء بخلاف
ما مر درر (واذا كان
لرجل امرأتان حرتان)
او اثنتان (فعليه ان يعدل
بينهما في القسم) في البيتوت
والملبوس والمأكل
والصحية (بكرين كانتا
او ثنتين او) كانت احدهما
بكرًا والاخرى ثيبًا)
لقول النبي صلى الله عليه
وسلم : من كانت له امرأتان
ومال الى احدهما في القسم
جاء يوم القيمة وشقه مائل ،
ولا فضل فيما رويانه
والقديمة والجديدة سواء
لاطلاق ما رويانه ولان
القسم من حقوق النكاح
ولا تفاوت بينهما في ذلك
والاختيار في مقدار الدور
الى الزوج لان المستحق
هو التسوية دون طريقها
والتسوية المستحقة في
البيتوت لا في الجماعة لانها
تبنى على النشاط هدايه
(وان كانت احدهما
حرة) كانت (الاخرى امة
فلحرة) اى كان عليه للحره
(الثلثان من القسم) كان
للأمة الثلث (بذلك ورد الاثر
ولان حق الأمة انقص من

المعتدة يجمع عليه وحرمة النكاح بغير شهود مختلف فيه وانما قال في عدة من كافر
احترازا من الذمة اذا كانت معتدة من مسلم فانه لا يجوز النكاح وتزويج المسائل اذا
تزوج ذمى ذمى بغير شهود ثم اسلم فانه يقر عليه خلافا لزفر وان تزوج ذمى ذمى
في عدة ذمى فانه يجوز عند ابي حنيفة فان اسما اقرا عليه وقال ابو يوسف ومحمد وزفر
النكاح فاسد ولا يقران عليه بالاسلام واما نكاح المحارم فهو فاسد الا ان عند ابي
حنيفة لا يقرض عليهم الا ان يراضوا اليها او يسلم احدهما وقال ابو يوسف افرق بينهما
سواء تراضوا اليها ام لا وقال محمد ان ارتفع احدهما فرقت والا فلا ولو تزوج الكافر
اثنين في عقد واحد او جمع بين اكثر من اربعة نسوة فالنكاح باطل ولا يقر عليه بالاسلام
عند ابي حنيفة وابي يوسف وزفر وقال محمد اذا اسلم اختار احدى الاختين ومن الحسن
اربعا فان كان جمع بين امرأة وبنتها فهو كذلك في قولهم وقال محمد ان دخل بنتها
فرقت بينهما وان لم يدخل بواحدة منهما حرمت عليه الام ويمسك البنت لان تزويج
البنت يحرم الام وان لم يدخل ونكاح الام لا يجرم البنت ما لم يدخل بها واذا تزوج
الحرى اربع نسوة ثم استرق فسد ابي حنيفة وابي يوسف يفرق بينه وبينهن وعند
محمد يخبر بين ثنتين وان تزوج ذمى بذمى على ان لاصداق لها قال ابو حنيفة لاصداق
لها كالحرى والحرية وقال ابو يوسف ومحمد كالسلم والسلمة قال صاحب المنظومة
في مقالات ابي حنيفة رحمه الله

والمهر في نكاح اهل الذمة * لو نقياه لم يجب في الذمة

(قوله واذا تزوج المجوسى امة او ابنته ثم اسما فرق بينهما) وكذا اذا اسلم احدهما
او لم يسلم وتراضا اليها اما اذا رفع احدهما لا يفرق بينهما عند ابي حنيفة وعندهما
يفرق بينهما ثم عند ابي حنيفة لهذا النكاح بينهم حكم العمة ما لم يفرق بينهما على
الصحيح وعندهما له حكم البطلان فيما بينهم وفائده في وجوب النفقة والكسوة وثبوت
النسب والعدة عند التفريق فسد ابي حنيفة يجب ذلك خلافا لهما (قوله واذا
كان لرجل امرأتان حرتان فعليه ان يعدل بينهما في القسم بكرين كانتا او ثيبين
او احديهما بكرًا والاخرى ثيبًا) او كانت احديهما حديثة والاخرى قديمة وسواء كن
مسلمات او كتابيات او احديهما مسلمة والاخرى كتابية فانه يذبح ان يعدل بينهما في
المأكل والمشروب والملبوس (قوله فان كانت احديهما حرة والاخرى امة فللحره
الثلثان من القسم وللأمة الثلث) والمكاتبه والمدره وام الولد بمنزلة الأمة لان الرق
فيهم قائم والمرضى والصحيح في اعتبار القسم سواء ثم التسوية المستحقة انما هي في البيتوت
لا في الجماعة لان مبناه على النشاط ولان الجماعة حقه فاذا تركه لم يجبر عليه وعاد
القسم اقل ولا يجامع المرأة في غير يومها ولا يدخل بالليل على التي لا قسم لها ولا بأس
ان يدخل عليها بالنهار لحاجة ويعودها في مرضها في ليلة غيرها وان ثقل مرضها فلا
بأس ان يقيم عندها حتى تشفى او تموت وان اراد ان يقسم لثنتين لثنتين او ثلاثا ثلاثا

حق الحره فلا بد من اظهار التفصيص في الحقوق والمكاتبه والمدره وام الولد بمنزلة الأمة لان الرق فيه قائم (فله)

فه ذلك ويسوى في القسم بين المراحة والبالغة والمجنونة والعاقلة والمريضة والصبيحة
 والمسلطة والكتانية وكذا الجيوب والخصى والعنق في القسم بين النساء سواء لان
 وجوب العدل في الموانسة دون الجماعه ويسوى في القسم بين الحديثة والقديمة وعند
 الشافعي ان كانت الحديثة بكرا فضلاها بسبع ليال وان كانت ثيبا فثلاث قلنا او وجب
 التمثيل لكات القديمة احق لان الوحشة في جانبها اكثر حيث ادخل عليها ما ينفذها
 (قولہ) ولا حق لمن في القسم في حال السفر ويسافر بمن شاء ممن والاولى ان يقرع بمن
 في السفر بمن خرجت قرعتها فان سافر باحد من ثم عاد من سفره فطلب الباقيات ان يقيم
 عندهن مثل سفره لم يكن لمن ذلك ولم يحسب عليه بايام سفره في التي كانت معه لكن
 يستقبل العدل بمن وقد قالوا ان الرجل اذا امتنع من القسم بضرب لانه يستدرك الحق
 فيه بالحس لانه يغوث بغض الزمان ولو كان له امرأة واحدة فطالبت ان يبيت معها
 وهو يشتغل بها بالصلاة والصوم فرفعته الى القاضي فانه يؤمر ان يبيت معها ويفطر
 لها وليس في ذلك حد ولا توقيت وفي التلخندى كان ابو حنيفة اول يقول يجعل لها
 يوما وليلة وثلاثة ايام وليالها يفرغ للعبادة لانه يقدر ان يتزوج عليها ثلاثا اخر فيكون
 لها من القسم يوما وليلة من الاربع وبهذا حكم كعب بن سور واستحسنه عمر رضى
 الله عنه فانه روى ان امرأة اتت الى عمر رضى الله عنه فقالت ان زوجي يتسوم النار
 ويقوم الليل فقال عمر نعم الزوج زوجك فاعادت عليه كلامها مرارا فقال لها اما احسن
 ثناءك على زوجك فقال كعب بن سور انها تشكوه قال وكيف ذلك قال انها تشكوه
 اذ صام بالثمار وقام بالليل هجر محبتها ولم يفرغ اها فحبب عمر من ذلك وقال انص
 بذهما يا كعب فحكم كعب لها بليلة ولزوجها ثلاث فاستحسنه عمر وولاه قضاء البصرة
 كذا في النهاية الا ان ابا حنيفة رجع عن هذا وقال ليس هذا بشئ لانه لو تزوج
 اربعا فطلبت اياها لوجب يكون لكل واحدة ليلة من الاربع فلو جمعا هذا حقا لكل
 واحدة لكان لا يفرغ لافعاله فلم يوقت لهذا وقتا وانما يجعل لها ليلة من الايام بقدر
 ما يحسن من ذلك وان كانت المرأة امة فعل قول ابي حنيفة الاول وهو قول
 الشافعي يجعل لها ليلة من كل سبع ليال لان له ان يتزوج ثلاث حرائر فيكون لها
 ليلة من سبع ليال (قولہ) واذا رضيت احدى الزوجات بترك قسمها لصاحبها جاز
 ولها ان ترجع في ذلك لانها اسقطت حقها لم يجب فلا يسقط ولانه تبرع والانسان
 لا يجبر على التبرع ولو ان واحدة ممن بذلت مالا للزوج ليجعل لها من القسم اكثر
 او يذل لها الزوج مالا ليجعل يومها لصاحبها او بذلت هي المال لصاحبها ليجعل يومها
 لها فذلك كله لا يجوز وبرد المال الى صاحبه لانه رشوة والرشوة حرام وليس
 للرجل ان يزل ماله عن زوجته الحرة الا باذنها فان كانت امة فلاذن الى مولاهما
 عندهما وقال ابو يوسف الى الامة وان اراد ان يزل من امته كان له ذلك بغير
 رضاها والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

(ولا حق لمن) اى الزوجات
 (في القسم حالة السفر)
 دضا للخرج (في سفر الزوج
 بمن شاء ممن) لان له ان
 لا يستحب واحدة ممن
 فكان له ان يسافر بواحدة
 ممن (و) انكن (الاولى
 ان يقرع بمن) تطيبا
 لحاظرهن (في سفر بمن
 خرجت قرعتها) ولا يحسب
 عليها ايام سفرها ولكن
 يستقبل العدل بمن (واذا
 رضيت احدى الزوجات بترك
 قسمها) بالسكر نوبتها
 (لصاحبها جاز) لانه حقها
 (ولها ان ترجع في ذلك)
 لانها اسقطت حقها لم يجب
 بعد فلا يسقط هداية

﴿ كتاب الرضاع ﴾ مناديته لتكاح ظاهرة وهو بالفتح والكسر لغة المس وشرا من لبن آدمية في وقت مخصوص و (قليل الرضاع وكثيره) في الحكم (سواء اذا حصل) ذلك (في مدة الرضاع تعلق به التحريم) لقوله تعالى ﴿ واهاتكم اللاتي ارضعنكم ﴾ الآية وقوله عليه الصلاة والسلام : يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب • من غير فصل هدايه (ومدة الرضاع عند ابي حنيفة ثلاثون شهرا) لان الله تعالى ذكر شيئين وضرب للمادة ﴿ ٣٤ ﴾ فكانت لكل واحد منهما بكما لها

﴿ كتاب الرضاع ﴾

هو في اللغة المس وفي الشر عبارة عن ارضاع مخصوص بتعلق التحريم فقولنا بخصوص ان تكون المرضعة آدمية والراضع في مدة الرضاع وسواء وصل اللبن الى جوف الطفل من ثدى او مسط او غيره فان حقه به لم يتعلق به تحريم في الشهور وان افطر في اذنه او في احليله او في جاشة او امه لم يحرم (قوله رحمه الله قليل الرضاع وكثيره سواء اذا حصل في مدة الرضاع تعلق به التحريم) يعني بعد ان يعلم انه وصل الى الجوف قال في التبايع القليل مفسر بما يعلم انه وصل الى الجوف (قوله ومدة الرضاع عند ابي حنيفة ثلاثون شهرا وقال ابو يوسف ومحمد ستان) وقال زفر ثلاث سنين وفي الذخيرة مدته ثلاثة اوقات دني ووسط واقصى فالادنى حول ونصف والوسط حولان والاقصى حولان ونصف حتى لو تقضى عن الحولين لا يكون شططا وان زاد على الحولين لا يكون تعديا واذا كانت له امة فولدت فله اجبارها على ارضاع الولد لان لبنها ومنافعها ملحوظة له وله ان يأمرها بطفائه قبل الحولين اذا لم يضره الطعام بخلاف الزوجة الحرة فانه لا يجبرها على الارضاع فان رضيت به فلاس له ان يأمرها بقبل الحولين لان لها حق الرتبة الى تمام مدة الرضاع الا ان تختار هي ذلك (قوله فاذا مضت مدة الرضاع لم يتعلق بالرضاع تحريم) قال عليه السلام • لارضاع بعد الفصال • واختلف اصحابنا فيمن فصل في مدة الرضاع واستغنى عن الرضاع في المدة على قول كل واحد منهم فروى محمد عن ابي حنيفة ان ما كان من رضاع في الثلاثين شهرا قبل الفطام او بعده فهو رضاع تحريم وعليه الفتوى وروى الحسن عن ابي حنيفة انه اذا فطم في السنتين حتى استغنى بالطعام فارتفع بعد ذلك في السنتين او الثلاثين شهرا لم يكن رضاعا لانه لارضاع بعد الفطام وان هي فطمته فاكل اكلا ضعيفا لا يستغنى به عن الرضاع ثم عاد فارتفع فهو رضاع تحريم واما محمد فكان لا يبتد بالفطامة قبل الحولين (قوله ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب الام اخيه من الرضاع فانه يجوز له ان يتزوجها ولا يجوز ان يتزوج ام اخته من النسب) لانها تكون امه او موطوءة ابيه بخلاف الرضاع ولا يجوز ان يتزوج امرأة ابيه من الرضاع ولو تزوج امرأة فطلقها قبل ان يدخل بها لم يحل له ان يتزوج امها من الرضاة لان العقد على المرأة يحرم امها من النسب فكذلك من الرضاع ولا يحل له تزويج بنت امرأته من الرضاع ان دخل بها لان تحريم الرتبة من النسب

كالاجل المضروب للدين الا انه قام المنقضى في احدهما بقي الثاني على ظاهره هدايه ومثى على قوله المحسوبي والنسبي كما في التصحيح وفي الجوهرة وعليه الفتوى (و قال ستان) لان ادنى مدة الحمل ستة اشهر فبقى للفصال حولان قال في الفتح وهو الاصح وفي التصحيح عن العيون وبقولهما تأخذ الفتوى وهذا اولي لانه اجيب في شرح الهداية عما يستدل به على الزيادة على سنتين وبعد الجواب قال فكان الاصح قولهما وهو مختار المتحاوي اه ثم اختلف في التحريم اما لزوم اجرة الرضاع المطلقة فقدر بالحواين بالاجماع كما في الدر (فاذا مضت مدة الرضاع) على الخلاف ولم يتعلق بالرضاع تحريم) ولولم يعلم كما انه يثبت في المدة ولو بعد الفطام والاستغناء بالطعام على المذهب كما في البحر وفي

الهداية ولا يعتبر الفطام قبل المدة الا في رواية من الامام اذا استغنى عنه اه (ويحرم من الرضاع ما يحرم من) (يتعلق) النسب) للحديث المار (الام اخته) او اخيه (من الرضاع فانه يجوز ان يتزوجها ولا يجوز) له (ان يتزوج ام اخته) او اخيه (من النسب) لانها تكون امه او موطوءة ابيه بخلاف الرضاع (واخت ابنة من الرضاع) فانه

يجوز) له (ان يتزوجها ولا يجوز) له (٣٥) (ان يتزوج اخته من النسب) لانها تكون بنته او ربيته بخلاف

الرضاع (وامرأة ابنه من الرضاع لا يجوز) له (ان يتزوجها كما لا يجوز) له (ان يتزوج امرأته من النسب) وذكر الاصحاب في النص لاسقاط اعتبار التبني (ولبن الفعل) اي الرجل من زوجته المرضعة اذا كان لبنها منه (يتلاق به) يتلاق به التحريم وهو ان ترضع المرأة صبية فتحرم هذه الصبية على زوجها وابنته وبصير الزوج الذي زل منه اللبن ابا للرضعة) وانما يتعلق التحريم بلبن الفعل اذا ولدت المرأة منه اما اذا لم تلد وزل لها لبن فان التحريم يختص بها دون غيرها حتى لا تحرم هذه الصبية على ولد هذا الرجل من امرأة اخرى * وقوله * فتحرم هذه الصبية على زوجها * وقع اتفاقا وخرج مخرج الغالب والافلا فرق بين زوجها وغيره حتى لو زنى رجل بامرأة فولدت منه وارضعت صبية بلبنه تحرم عليه هذه الصبية وعلى اصوله وفروعه وذكر المحمدي خلافا لهذا فقال المرأة اذا ولدت من الزنى فزل لها لبن او زل لها لبن من غير ولادة فارضعت به صبيا فان الرضاع يكون منها خاصة لامن الزاني وكل من لم يثبت منه النسب لا يثبت منه الرضاع وان وطئ امرأة بشبهة فحلت منه فارضعت صبيا فهو ابن الواطئ من الرضاع وعلى هذا كل من ثبت نسبه من الواطئ ثبت منه الرضاع ومن لا يثبت نسبه منه لا يثبت منه الرضاع وعلى المرأة ان لا ترضع كل شيء من غير ضرورة فان ارضعت فلتحفظ ولتكتب احتياطا حتى لا ينسئ بطول الزمان ومن طلق زوجته ولها لبن منه وانقضت عدتها وتزوجت باخر ثم ارضعت صبيا عند الثاني ان كان قبل ان تحبل من الثاني فالرضاع يكون من الاول اجمعا وان كان بعد ما حبلت من الثاني قبل ان تلد فالرضاع من الاول الى ان تلد عند ابي حنيفة فاذا ولدت فالصريم لثاني دون الاول وقال ابو يوسف يستبرأ الغلبة فان كانا سواء فهو منهما وان علم ان هذا اللبن من الثاني كان منه والا فهو من الاول وقال محمد هو منهما جميعا الى ان تلد فاذا ولدت فالصريم لثاني (قوله ويجوز ان يتزوج اخت اخيه من الرضاع كما يجوز من النسب وذلك مثل الاخ من الاب اذا كان له اخت من امه جاز لاخته من ابيه ان يتزوجها) لانه ليس بينهما ما يوجب تحريما (قوله وكل صبيين اجمعا على ثدي واحد في مدة الرضاع لم يحرز لاحدهما ان يتزوج بالآخر) المراد اجمعا على الارضاض طالبت المدة او قصرت تقدم رضاع احدهما على الآخر لان الاما واحدة فهما اخ واخت وليس المراد اجمعا معا في حالة واحدة وانما يريد اذا كان رضاعهما من ثدي واحد فعلى هذا لو تزوج صغيرة فارضعتا امه حرمت عليه لانها نصير اخته ولو تزوج صغيرتين فجاءت امرأة فارضعتا معا او واحدة بعد اخرى صارتا اختين وحرمتا عليه ولكل واحدة منهما نصف المهر لان الفرقة حصلت قبل الدخول بغير فعلهما فان كانت المرضعة تعمدت الفساد رجع عليها بما غرم من المهر وان لم تعمد لم يرجع عليها بشيء وعند الشافعي تضمن في الوجهين فان كن ثلاث صبيا فارضعتن صبيين اجمعا على ثدي واحد) بان رضعا منه وان اختلف الزمن والاب (لم يحرز لاحدهما ان يتزوج بالآخر) لانها

يتعلق بوطئ الام فكذا الربيبة من الرضاع (قوله يجوز ان يتزوج اخت ابنه من الرضاع ولا يجوز من النسب) لانه لا وطئ امها حرمت عليه ولا يوجد هذا المعنى في الرضاع (قوله وامرأة ابنه من الرضاع لا يجوز ان يتزوجها كما لا يجوز ذلك من النسب) وذكر الاصحاب في النص لاسقاط اعتبار التبني (قوله ولبن الفعل) يتلاق به التحريم وهو ان ترضع المرأة صبية فتحرم هذه الصبية على زوجها وابنته وبصير الزوج الذي زل منه اللبن ابا للرضعة) وانما يتعلق التحريم بلبن الفعل اذا ولدت المرأة منه اما اذا لم تلد وزل لها لبن فان التحريم يختص بها دون غيرها حتى لا تحرم هذه الصبية على ولد هذا الرجل من امرأة اخرى * وقوله * فتحرم هذه الصبية على زوجها * وقع اتفاقا وخرج مخرج الغالب والافلا فرق بين زوجها وغيره حتى لو زنى رجل بامرأة فولدت منه وارضعت صبية بلبنه تحرم عليه هذه الصبية وعلى اصوله وفروعه وذكر المحمدي خلافا لهذا فقال المرأة اذا ولدت من الزنى فزل لها لبن او زل لها لبن من غير ولادة فارضعت به صبيا فان الرضاع يكون منها خاصة لامن الزاني وكل من لم يثبت منه النسب لا يثبت منه الرضاع وان وطئ امرأة بشبهة فحلت منه فارضعت صبيا فهو ابن الواطئ من الرضاع وعلى هذا كل من ثبت نسبه من الواطئ ثبت منه الرضاع ومن لا يثبت نسبه منه لا يثبت منه الرضاع وعلى المرأة ان لا ترضع كل شيء من غير ضرورة فان ارضعت فلتحفظ ولتكتب احتياطا حتى لا ينسئ بطول الزمان ومن طلق زوجته ولها لبن منه وانقضت عدتها وتزوجت باخر ثم ارضعت صبيا عند الثاني ان كان قبل ان تحبل من الثاني فالرضاع يكون من الاول اجمعا وان كان بعد ما حبلت من الثاني قبل ان تلد فالرضاع من الاول الى ان تلد عند ابي حنيفة فاذا ولدت فالصريم لثاني دون الاول وقال ابو يوسف يستبرأ الغلبة فان كانا سواء فهو منهما وان علم ان هذا اللبن من الثاني كان منه والا فهو من الاول وقال محمد هو منهما جميعا الى ان تلد فاذا ولدت فالصريم لثاني (قوله ويجوز ان يتزوج اخت اخيه من الرضاع كما يجوز من النسب وذلك مثل الاخ من الاب اذا كان له اخت من امه جاز لاخته من ابيه ان يتزوجها) لانه ليس بينهما ما يوجب تحريما (قوله وكل صبيين اجمعا على ثدي واحد في مدة الرضاع لم يحرز لاحدهما ان يتزوج بالآخر) المراد اجمعا على الارضاض طالبت المدة او قصرت تقدم رضاع احدهما على الآخر لان الاما واحدة فهما اخ واخت وليس المراد اجمعا معا في حالة واحدة وانما يريد اذا كان رضاعهما من ثدي واحد فعلى هذا لو تزوج صغيرة فارضعتا امه حرمت عليه لانها نصير اخته ولو تزوج صغيرتين فجاءت امرأة فارضعتا معا او واحدة بعد اخرى صارتا اختين وحرمتا عليه ولكل واحدة منهما نصف المهر لان الفرقة حصلت قبل الدخول بغير فعلهما فان كانت المرضعة تعمدت الفساد رجع عليها بما غرم من المهر وان لم تعمد لم يرجع عليها بشيء وعند الشافعي تضمن في الوجهين فان كن ثلاث صبيا فارضعتن

صبيين اجمعا على ثدي واحد) بان رضعا منه وان اختلف الزمن والاب (لم يحرز لاحدهما ان يتزوج بالآخر) لانها

أخوان (ولا يجوز أن تزوج المرضعة) بفتح الضاد والرفع على الفاعلية أى الصبية (أحدا) بالنصب على المفعولية وفي بعض النسخ تزوج المرضعة أحد بالرفع (من ولد التي أرضعتها) لأنهم أخواتها (ولاولدها) لأنهم أولاد أخواتها وقد اختلف في أعراب قوله ولد ولدها فبعضهم رفعه وبعضهم نصبه وكان شيخ الإسلام الحارثي يقول يجوز فيه الحركات الثلاث أما الرفع فطعنا على أحد وأما النصب فطعنا على المرضعة وأما الجر فطعنا على ولد والرفع أظهر كذا في الصحيح (ولا يزوج الصبي المرضع اخت الزوج) أى زوج المرضعة ﴿ ٣٦ ﴾ (لأنها) أى اخت الزوج (عنه) من

واحدة بعد واحدة بانت أوليان وكانت الثالثة امرأته لأنها لما أرضعت الثانية صار جامعا بين اختين فوقعت الفرقة بينه وبينهما ثم لما أرضعت الثالثة صارت الثالثة وهما أجنبيتان والتحريم يتعلق بالجمع وأن أرضعت الأولى ثم البنتين معاً جميعاً لأن إرضاع الأولى لم يتعلق به تحريم فلما أرضعت الأخيرتين معاصرتن أخوات في حالة واحدة فيفسد نكاحهن وإن كن أربع صبايا فأرضعتن واحدة بعد الأخرى بن جميعاً لأنها لما أرضعت الثانية صارت اختاً للأولى فبانتا فلما أرضعت الرابعة صارت اختاً لثالثة فبانتا جميعاً (قوله ولا يجوز أن تزوج المرضعة أحد من ولد التي أرضعتها) لأنه أخوها ولا ولد ولدها لأنه ولد اختها (قوله ولا يزوج الصبي المرضع باخت الزوج لأنها عنه) من الرضاعة (قال عليه السلام) يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب (قوله وإذا اختلط اللبن بالماء واللبن هو الغالب لتعلق به التحريم) وأن غلب الماء لم يتعلق به التحريم وغلبة اللبن أن يوجد طعمه ولونه وريحه وأما إذا كان الغالب هو الماء لم يتعلق به التحريم لأنه لا يقع به التقديس كما في الميمن إذا حلف لا يشرب اللبن فشرّب لبناً مخلوطاً بالماء والماء غالب لم يثبت وقيل الغلبة عند أبي يوسف تغير اللون والطعم وعند محمد إخراجها من الاسم (قوله وإذا اختلط بالطعام لم يتعلق به التحريم) وإن كان اللبن غالباً عند أبي حنيفة وعندهما إذا كان اللبن غالباً لتعلق به التحريم قال في الهداية قولهما فيما إذا لم يمسسه النار حتى لو طبخ بها لا يتعلق به التحريم في قولهم جميعاً وفي المستصفي إنما لم يثبت التحريم عنده إذا لم يشربه أما إذا أحسّ حسواً بذى أن يثبت وقيل إن كان الطعام قليلاً بحيث أن يصير اللبن مشروباً فيه فشربه ثبت التحريم (قوله وإذا اختلط بالدواء واللبن هو الغالب لتعلق التحريم) لأن اللبن يبقى مقصوداً فيه إذا الدوا لتقويته على الوصول (قوله وإذا حلب اللبن من المرأة بعد موتها فأوجر به الصبي تعلق به التحريم) لأن اللبن بعد الموت على ما كان عليه قبله إلا أنه في واه نجس وذلك لا يمنع التحريم ولأن اللبن لا يلحقه الموت فخاله بعده كحاله قبله ولأن الميتة فقد ضلها وفعل المرضعة لا يستبرأ لالة إرضاع الصبي منها وهي نائمة وفائدة التحريم بلبن الميتة أنه لو أرضع بلبنها صغيرة ولها زوج فإن الميتة نصيرام زوجته ونصير محرماً للميتة فله أن ينعمها ويدهنها وهذا بخلاف وطئ الميتة فإنه لا يتعلق به حرمة المصاهرة بالاجماع والفرق إن المقصود من اللبن التمدي والموت

الرضاع (لأن الزوج أبوه من الرضاع كما مر) (وإذا اختلط اللبن بالماء واللبن هو الغالب) على الماء (تعلق به التحريم وإن غلب الماء) على اللبن (لم يتعلق به التحريم) لأن الغلوب غير موجود حكماً (وإذا اختلط) اللبن (بالطعام لم يتعلق به التحريم وإن كان اللبن غالباً) على الطعام (عند أبي حنيفة) قال في الهداية وقال إذا كان اللبن غالباً لتعلق به التحريم وقولهما فيما إذا لم يصبه النار حتى لو طبخ بها لا يتعلق به التحريم في قولهم جميعاً ولا يعتبر بتقاطر اللبن من الطعام عنده وهو الصحيح وقال قاضيان أنه الأصح وهذا احتراز من قول من قال من المشايخ أن عدم إثبات الحرمة عنده إذا لم يكن متقاطراً عند رفع القيمة أما معه فيحرم اتفاقاً وقد رجحوا

دليل الإمام ومثى على قوله المجبى والنسب وصدر الشريعة كذا في الصحيح (وإذا اختلط) اللبن (لا يمنع) (بالدواء) (كان اللبن) هو الغالب لتعلق به التحريم (لأن اللبن يبقى مقصوداً فيه إذا الدوا لتقويته على الوصول هداية) (وإذا حلب اللبن من المرأة بعد موتها فأوجر به الصبي) أى صب في حلقه ووصل إلى جوفه (تعلق به التحريم) لحصول معنى الرضاع لأن اللبن بعد الموت على ما كان قبله

(واذا اختلط البين) من المرأة (بلين الشاة والبين) من المرأة (هو الغالب تعلق به التحريم وان غلب لبن الشاة لم يتعلق به التحريم) اعتبارا للغالب كما في الماء (واذا اختلط لبن امرأتين تعلق التحريم باكثرهما عند ابي يوسف لان الكل صار شيئا واحدا فيجعل الاقل تبعا للاكثر في بناء الحكم عليه) (وقال محمد يتعلق بهما) لان الجنس لا يغلب الجنس فان الشيء لا يصير مستهلكا في جنسه لاتحاد المقصود قال في الهداية وعن ابي حنيفة في هذا روايتان ومشي على قول ابي يوسف الامام الجبوي والذي يورجح قول محمد الطحاوي وفي شرح الهداية ويحمل كلام المصنف الى ما قال محمد حيث اخر دليله فانه الظاهر من تأخر كلامه في المناظرة (هـ ٣٧) لانه قاطع للاخر واصله ان السكوت ظاهر في الانتطاع ورجح

بعض المشايخ قول محمد ايضا وهو ظاهر اه قلت وقوله احوط في باب الحرمان كذا في الصحيح (واذا زل لبكر لبن فارضعت صبيبا تعلق به التحريم) لاطلاق النص ولانه سبب اللشؤ فيثبت به شبهة البعضية هداية (واذا زل لرجل لبن فارضع به صبيبا لم يتعلق به التحريم) لانه ليس بلبن هل الحقيقة لان البين انما يتصور عن تصور منه الولادة واذا زل للبن الخفي لبن ان علم انه امرأة تعلق به التحريم وان علم انه رجل لم يتعلق به تحريم وان اشكل ان قال النساء انه لا يكون هل غزارته الا لامرأة تعلق به التحريم احتياطا وان لم يقن ذلك لم يتعلق به تحريم واذا جبن لبن امرأة واطم الصبي تعلق به التحريم (قوله) واذا شرب صبيان من لبن شاة فلا رضاع بينهما) لان لبن الشاة لا حرمة له بدليل ان الامومة لا تثبت به ولا اخوة بينه وبين ولدها ولان لبن البهائم له حكم الطعام (قوله) واذا تزوج الرجل صغيرة وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرة حرمتا على الزوج) لان الكبيرة صارت اما لها فيكون جامعا بين الام واليئف وذلك حرام (قوله) فان كان لم يدخل بالكبيرة فلا مهر لها لانها صارت مانعة لنفسها قبل الدخول (قوله) والصغيرة نصف المهر) لانه لم يحصل منها فعل (قوله) ويرجع به على الكبيرة ان كانت نعمدت الفساد) بان حملت بالكاح وقصدت بالارضاع الفساد وقال محمد يرجع عليها نعمدت اولاً والصحيح الاول وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف والقول قولها انما لم تعتمد مع يمينها وتبصر التعمدها ان ترضعها من غير حاجة بان كانت شحانة وان علم بقيام الكاح وان علم بان الارضاع مفسد اما اذا قامت شيء من هذا

لا يمنع منه والمقصود من الوطئ الاذنة المعتادة وذلك لا يوجد في وطئ الميتة (قوله) وان اختلط بلبن شاة والبين هو الغالب تعلق به التحريم وان غلب لبن الشاة لم يتعلق به التحريم) كما في الماء وعلى هذا اذا اختلط بالدهن (قوله) واذا اختلط لبن امرأتين تعلق التحريم باكثرهما عند ابي يوسف وقال محمد يتعلق بهما) وعن ابي حنيفة مثل قول ابي يوسف واما اذا نساوبا تعلق بهما جميعا اجماع لعدم الاولوية (قوله) واذا زل لبكر لبن فارضعت به صبيبا تعلق به التحريم) لاطلاق الناس وهو قوله تعالى (وامهاتكم اللاتي ارضعنكم) ولو ان صبية لم تبلغ تسع سنين زل لها لبن فارضعت به صبيبا لم يتعلق به تحريم وانما يتعلق التحريم به اذا حصل من بنت تسع سنين فصاعدا (قوله) واذا زل لرجل لبن فارضع به صبيبا لم يتعلق به تحريم) لانه ليس بلبن هل الحقيقة لان البين انما يتصور عن تصور منه الولادة واذا زل للبن الخفي لبن ان علم انه امرأة تعلق به التحريم وان علم انه رجل لم يتعلق به تحريم وان اشكل ان قال النساء انه لا يكون هل غزارته الا لامرأة تعلق به التحريم احتياطا وان لم يقن ذلك لم يتعلق به تحريم واذا جبن لبن امرأة واطم الصبي تعلق به التحريم (قوله) واذا شرب صبيان من لبن شاة فلا رضاع بينهما) لان لبن الشاة لا حرمة له بدليل ان الامومة لا تثبت به ولا اخوة بينه وبين ولدها ولان لبن البهائم له حكم الطعام (قوله) واذا تزوج الرجل صغيرة وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرة حرمتا على الزوج) لان الكبيرة صارت اما لها فيكون جامعا بين الام واليئف وذلك حرام (قوله) فان كان لم يدخل بالكبيرة فلا مهر لها لانها صارت مانعة لنفسها قبل الدخول (قوله) والصغيرة نصف المهر) لانه لم يحصل منها فعل (قوله) ويرجع به على الكبيرة ان كانت نعمدت الفساد) بان حملت بالكاح وقصدت بالارضاع الفساد وقال محمد يرجع عليها نعمدت اولاً والصحيح الاول وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف والقول قولها انما لم تعتمد مع يمينها وتبصر التعمدها ان ترضعها من غير حاجة بان كانت شحانة وان علم بقيام الكاح وان علم بان الارضاع مفسد اما اذا قامت شيء من هذا

لبن امرأة واطم الصبي تعلق به التحريم كذا في الجوهره (واذا شرب صبيان من لبن شاة فلا رضاع بينهما) لانه لا جزية بين الآدمي والبهائم والحرمة باعتبارها (واذا تزوج الرجل صغيرة وكبيرة فارضعت) الزوجة (الكبيرة الصغيرة حرمتا) كلنهما (على الزوج) ابدأ ان كان دخل بالكبيرة واجاز له تزوج الصغيرة ثانياً (فان كان لم يدخل بالكبيرة فلا مهر لها) لان الفرقة جاءت من قبلها (و) كان على الزوج (لصغيرة نصف المهر) لان الفرقة وقعت لامن جهتها والارضاع وان كان فلا منها لكن فعلها غير معتبر في اسقاط حقها كذا قلتم وتوثرنا هداية (ويرجع به الزوج على الكبيرة ان كانت نعمدت به الفساد) بان كانت مائلة ثلاثة متباعدة مائلة بالكاح وبافساد الارضاع ولم تقصد دفع جوع او هلاك كما في الدر

(وان لم تعتمد فلا شيء عليها) لان السبب بشرط فيه التعدي والقول لها ﴿ ٣٨ ﴾ ان لم يظهر منها نية الفساد در عن

لم تكن متعمدة وان ارضعها على ظن انها جارية ثم بان انها شيعانة لا تكون متعمدة ولو كان له امرأتان صغيرة ومجنونة فارضعت المجنونة الصغيرة حرمتا عليه فان لم يدخل بالمجنونة فلها نصف المهر وللصغيرة النصف ولا يرجع به على المجنونة لان فعلها لا يوصف بالجناية وكذا اذا جاءت الصغيرة الى الكبيرة العاقله وهي نائمة فاخذت ثديها وجعلته في فمها وارضعت منها من غير علمها بانها منه ولكل واحدة منهما نصف المهر ولا يرجع به على احد ولو ان رجلا اخذ لبن الكبيرة فاجر به الصغيرة بانثا منه ولكل واحدة منهما نصف الصداق فان تعمد الرجل الفساد غرم نصف الصداق لكل واحدة منهما كذا في الواقعات (قوله وان لم تعتمد فلا شيء عليها) وان علت ان الصغيرة امرأته معناه اذا قصدت دفع الجوع عنها خوف الهلاك عليها لان الارضاع فرض عليها اذا خافت هلاكها وان علت بالنكاح ولم تعلم بالفساد لم تكن متعمدة فلا يلزمها ضمان (قوله ولا تقبل في الرضاع شهادة النساء منفردات) من غير ان يكون معهن رجل لانه مما يطلع عليه الرجال لان ذا الرحم المحرم ينظر الى الثدي وهو مقبول الشهادة في ذلك (قوله وانما يثبت بشهادة رجلين او رجل وامرأتين) اذا كانوا عدولا فاذا شهدوا بذلك فرق بينهما فان كان قبل الدخول فلا مهر لها وان كان بعده فلها الاقل من المسمى ومن مهر المثل وليس لها في العدة ثمن نفقة ولا سكنى كافى الجوهره

﴿ كتاب الطلاق ﴾

﴿ كتاب الطلاق ﴾

هو في اللغة عبارة عن ازالة القيد مأخوذ من الاطلاق تقول العرب اطلقت ابل واسيري وطلقت امرأتى وهما سواء وانما فرقوا بين اللفظين لاختلاف المعنيين فبطلوه في المرأة طلاقا وفي غيرها اطلاقا كما فرقوا بين حصان وحصان فقالوا للمرأة حصان وقفرس حصان وهو سواء في اللفظ مختلف في المعنى وهو في الشرع عبارة عن المعنى الموضوع لحل عقدة النكاح ويقال عبارة عن اسقاط الحق من البضع ولهذا يجوز تعلقه بالشرط والطلاق عندهم لا يزيل الملك وانما يحصل زوال الملك حقيقه اذا كان طلاقا قبل الدخول او بائنا وان كان رجعا وقف على انقضاء العدة اى لم يزل الملك الا بعد انقضائها (قوله رحمه الله الطلاق على ثلاثة اوجه) يعنى انه حسن واحسن وبدعي وهذا اختيار صاحب الهداية وفي الكرخي هو على ضربين طلاق سنة وطلاق بدعة اما تقسيم الشيخ على

مناسبته للرضاع هو ان كلا منهما محرم وهو لغة رفع القيد اكن جعلوه في المرأة طلاقا وفي غيرها اطلاقا لذا كان انت مطلقه بالثبوت صريحا ومطلقه بالتخفيف كناية وشرطا رفع قيد النكاح في الحال او المال بلفظ مخصوص واقسامه ثلاثة كما صرح به المصنف بقوله (الطلاق على ثلاثة

اوجه احسن الطلاق وطلاق السنة وطلاق البدعة) وجعله الكرخي على ضربين طلاق السنة (ثلاثة)

وطلاق البدعة (فاحسن الطلاق) بالنسبة الى بقية اقسامه (ان يطلق الرجل امرأته تطليقة واحدة) رجعية كما في ظاهر الرواية وفي زيادات الزيادات البائن ﴿٣٩﴾ والرجعي سواء كذا في الصحيح (في طهر لم يجامعها فيه ويتركها حتى

تقضى عدتها) لانه ابد من التدامة لتكتمه من التدارك واصل ضررا بالمرأة (وطلاق السنة ان يطلق المدخول بها ثلاثا في ثلاثة اطهار) في كل طهر تطليقة ثم قبل الاولى ان يؤخر الايقاع الى آخر الطهر احترازا عن تطويل العدة والاطهر ان يطلقها كما طهرت لانه لو اخر رجعا يجامعها ومن قصده التطبيق فينبئ بالايقاع عقب السواقع هدايه (وطلاق البدعة ان يطلقها ثلاثا) او اثنين (بكلمة واحدة او) يطلقها (ثلاثا) او اثنين (في طهر واحد) لان الاصل في طلاق الحظر لما فيه من قطع النكاح الذي تعلق به المصالح الدينية والدينية فالحديث حفظ النفس من الزنا وحفظ المرأة ايضا عنه وفيه تكثير الموحدين وتحقيق مباحة سيد المرسلين واما الديونية فنوام امر الميمنة لان المرأة تعمل داخل البيت والرجل خارجه فينظم امرهما فاذا كان كذلك كان فيه معنى الحظر وانما ايجب للحاجة الى الخلاص من حباله النكاح وذلك يحصل بتفريق الطلاق على الاظهار وانما كان عاصيا لان النبي عليه السلام لما انكر على ابن عمر الطلاق في الحيز قال ابن عمر رأيت يا رسول الله لوطلقها ثلاثا قال اذا عصيت ربك وبانت منك وقال عباد بن الصامت طلق بعض ابائنا امرأته الفا فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال بانت ثلاث في مصيبة وتسمانة وسبعة تسعون فيما لا يملك وكان عمر رضي الله عنه لا يؤتي رجل طلق ثلاثا الا اوجهه ضربا وكذا اشاع الثنتين في الطهر الواحد بدعة وكذا الطلاق في حالة الحيض مكروه لما فيه من تطويل العدة على المرأة وكذا في النقاس ايضا واختلفت الرواية في الواحدة البائنة قال في الاصل انه اخطأ السنة لانه لا حاجة الى اثبات صفة زائدة في الخلاص وهي البينونة وفي الزيادات لا يكره الحاجة الى الخلاص الناجز (قوله) والسنة في الطلاق من وجهين سنة في الوقت وسنة في العدد فالسنة في العدد يستوى فيها المدخول بها وغير المدخول بها) لان الطلاق الثلاث

ثلاثة اوجه فيحتمل انه اراد طلاق سنة وطلاق بدعة وطلاقا خارجا عنهما وهو طلاق غير المدخول بها وطلاق الصغيرة والآيسة ويحتمل ايضا انه اراد طلاق صريح وطلاق كناية وطلاقا في معنى الصريح وليس بصريح ولا كناية وهو ثلاثة الفا يقع بها الرجعي ولا يقع به الا واحدة وهو قوله اهتدى واستبرئ رجلك وانت واحدة (قوله) فاحسن الطلاق ان يطلق امرأته تطليقة واحدة في طهر لم يجامعها فيه ويتركها حتى تقضى عدتها فان قبل قوله احسن ينبغي ان يكون في الطلاق ما هو حسن وهذا احسن منه قبل هو كذلك لان الطلاق ثلاثا في ثلاثة اطهار لا يجامعها فيه حسن وهو طلاق السنة وهذا احسن منه (قوله) وطلاق السنة ان يطلق المدخول بها ثلاثا في ثلاثة اطهار) وهو ان يطلقها تطليقة في طهر لاجماع فيه ثم اذا حاضت وطهرت طلقها اخرى ثم اذا حاضت وطهرت طلقها اخرى فقد وقع عليها ثلاث تطليقات ومضى من عدتها حبستان فاذا حاضت اخرى انتقضت عدتها وان كانت من ذوات الاثمه طلقها واحدة على ما ذكرنا ثم اذا مضى شهر طلقها اخرى ثم اذا مضى شهر طلقها اخرى فقد وقع عليها ثلاث ومضى من عدتها شهران فاذا مضى شهر اخر انتقضت عدتها وان كانت حاملا فكذا عندهما يطلقها ثلاثا للسنة ويفصل بين كل تطليقتين بشهر وقال محمد وزفر الحامل لا تطلق للسنة الامرة (قوله) وطلاق البدعة ان يطلقها ثلاثا بكلمة واحدة او ثلاثا في طهر واحد فاذا فعل ذلك وقع الطلاق وبانت منه وكان عاصيا) لان الاصل في الطلاق الحظر لما فيه من قطع النكاح الذي تعلق به المصالح الدينية والدينية فالحديث حفظ النفس من الزنا وحفظ المرأة ايضا عنه وفيه تكثير الموحدين وتحقيق مباحة سيد المرسلين واما الديونية فنوام امر الميمنة لان المرأة تعمل داخل البيت والرجل خارجه فينظم امرهما فاذا كان كذلك كان فيه معنى الحظر وانما ايجب للحاجة الى الخلاص من حباله النكاح وذلك يحصل بتفريق الطلاق على الاظهار وانما كان عاصيا لان النبي عليه السلام لما انكر على ابن عمر الطلاق في الحيز قال ابن عمر رأيت يا رسول الله لوطلقها ثلاثا قال اذا عصيت ربك وبانت منك وقال عباد بن الصامت طلق بعض ابائنا امرأته الفا فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال بانت ثلاث في مصيبة وتسمانة وسبعة تسعون فيما لا يملك وكان عمر رضي الله عنه لا يؤتي رجل طلق ثلاثا الا اوجهه ضربا وكذا اشاع الثنتين في الطهر الواحد بدعة وكذا الطلاق في حالة الحيض مكروه لما فيه من تطويل العدة على المرأة وكذا في النقاس ايضا واختلفت الرواية في الواحدة البائنة قال في الاصل انه اخطأ السنة لانه لا حاجة الى اثبات صفة زائدة في الخلاص وهي البينونة وفي الزيادات لا يكره الحاجة الى الخلاص الناجز (قوله) والسنة في الطلاق من وجهين سنة في الوقت وسنة في العدد فالسنة في العدد يستوى فيها المدخول بها وغير المدخول بها) لان الطلاق الثلاث

عاصيا) لان النبي لم يفي فيه فلا بد من الشريعة (والسنة في الطلاق من وجهين سنة في الوقت) بان تكون طاهرة (وسنة في العدد) بان تكون واحدة (فالسنة في العدد يستوى فيها المدخول بها وغير المدخول بها) لان الطلاق الثالث في كلمة

واحدة انما منع منه خوفا من الندم وهو موجود في غير المدخول بها (والسنة في الوقت تثبت في المدخول بها خاصة وهو ان يطلقها في طهر لم يجامعها فيه) لان المرامي دايلا الحاجة وهو الانددام على الطلاق في زمان تجدد الرغبة وهو الطهر الحائل عن الجماع اما زمان الحيض فزمان النفرة وبالجماع مرة في الطهر تقتر الرغبة (وغير المدخول بها يطلقها في حال الطهر والحيض) لان الرغبة بها صادقة في كل حال ولاحدة عليها فضرر بطولها ﴿ ٤٠ ﴾ (واذا كانت المرأة لا تحيض من صفر

في كلمة انما منع منه خوفا من الندم ان يدوله فيستدرك العقد عليها ثانيا وهذا المعنى موجود في غير المدخول بها ويقال ان السنة في العدد هو احسن الطلاق وهو ان يطلقها واحدة لا غير وسببت الواحدة عددا مجازا لانه اصل العدد فان كانت غير مدخولة فقد وجدت السنة في طلاقها من غير التفات امر آخر وان كانت مدخولة فلا بد من النظر الى الوقت فان كان يصلح للإيقاع كان سببا وان لم يصلح كان بدعياء وقوله ويستوى المدخولة وغيرها حتى لو قال لها قبل الدخول انت طالق ثلاثا لسنة يقع واحدة ساعة تكلم فان تزوجها وقت اخرى ساعة تزوجها وكذا الثالثة ساعة تزوجها مرة اخرى وقال ابو يوسف لا يقع اخرى حتى يمضي شهر من الاولى كذا في الذخيرة (قوله والسنة في الوقت تثبت في المدخول بها خاصة وهو ان يطلقها في طهر لم يجامعها فيه) او حاملا قد استبان حملها لانه اذا طلقها في حال الحيض طول عليها العدة وان طلقها في طهر قد جاءها فيه لم يؤمن ان يكون حلفت من ذلك الجماع فيندم على طلاقها وهذا لا ينصور الا في المدخولة واما غير المدخولة فلا تثبت فيها السنة في الوقت حتى انه لا يكره طلاقها وهي حائض لانها لا عدة عليها (قوله وغير المدخول بها يطلقها في حالة الطهر والحيض) وقال زفر لا يطلقها في حالة الحيض (قوله واذا كانت المرأة لا تحيض من صفر او كبر واراد ان يطلقها لسنة طلقها واحدة متى شاء) لان المانع من طلاق الحائض تطويل العدة وخوف الحبل وهذا معدوم في الآيسة والصغيرة وقال زفر لا يطلقها حتى يمضي شهر بعد ما جامعها فان اراد ان يخلص لها طلاق السنة بالعدد طلقها واحدة متى شاء ثم يتركها حتى يمضي شهر ثم يطلقها اخرى ثم يتركها شهرا ثم يطلقها اخرى (قوله ويجوز ان يطلقها ولا يفصل بين وطئها وطلاقها بزمان) يني اني لا تحيض من صفر او كبر وقال زفر يفصل بين وطئها وطلاقها بشهر والخلاف فيما اذا كانت صغيرة لا يرجي منها الحيض والحبل اما اذا كان يرجى منها ذلك فالافضل ان يفصل بين وطئها وطلاقها بشهر اجماعا (قوله واللاق الحامل يجوز عقيب الجماع) لانه لا يؤدي الى اشتباه العدة (قوله ويطلقها لسنة ثلاثا يفصل بين كل تطليقين بشهر عندهما وقال محمد وزفر لا يطلقها لسنة الا واحدة) لان الاصل في الطلاق الحظر وقد ورد الشرح بالتفريق على فصول العدة وهي الا شهر او الحيض والشهر في حق

او كبر فاراد ان يطلقها لسنة طلقها واحدة) وتركها حتى يمضي شهر (فاذا مضى شهر طلقها) طلقه (اخرى) وتركها ايضا حتى يمضي شهر آخر (فاذا مضى شهر آخر طلقها) طلقه (اخرى) فتصير ثلاث طلاقات في ثلاثة اشهر لان الشهر في حقها قائم مقام الحيض ثم ان كان الطلاق في اول الشهر تعتبر الشهور بالاهلة وان كان في وسطه فبالايام في حق التفريق وحق العدة كذلك عند ابي حنيفة وعندهما يكمل الاول بالخبر والمتوسطان بالاهلة وهي مسألة الاجارات هدايه (ويجوز ان يطلقها) اي من لا تحيض (ولا يفصل بين وطئها وطلاقها بزمان) لان الكراهة فيمن تحيض لتوهم الحبل وهو مفقود هنا (وطلاق الحامل يجوز عقيب الجماع) لانه لا يؤدي الى اشتباه وجه العدة

وزمان الحبل زمان الرغبة في الوطئ (ويطلقها) اي الحامل (لسنة ثلاثا) في ثلاثة اشهر كما في ذوات الاشهر (يفصل بين كل تطليقتين بشهر عند ابي حنيفة وابي يوسف) لان الاباحة لعل الحاجة والشهر دليلها كما في حق الآيسة والصغيرة (وقال محمد) وزفر (لا يطلقها لسنة الا واحدة) لان الاصل في الطلاق الحظر وقد ورد الشرح بالتفريق على فصول العدة والشهر في حق الحامل ليس من فصولها فصار كالمتد طهرها واعتمد قول

الاولين المحبوبين والنسب والموصلي وغيرهم كما هو الرسم اه تصحيح (واذا طلق الرجل امرأته في حال الحيض وقع الطلاق) لان النبي منه لمنى في غيره فلا تندم مشروعيته (و) لكن (يستحب له ان يراجعها) قال نجم الائمة في الشرح استصحاب المراجعة قول بعض المشايخ والاصح انه واجب علا بحقيقة امرورفعا للمصيبة بالقدر الممكن ومثله في الهداية وقال برهان الائمة المحبوبين وتجب رجعتا في الاصح كذا في التصحيح (فاذا طهرت) من حيضها الذي طلقها وراجعها فيه (وحاضت) حيضا آخر (وطهرت) منه (فهو) (٤١) أي الزوج (يجزى ان شاء طلقها) ثانيا (وان شاء امسكها) قال

في الهداية وهكذا ذكر في الاصل وذكر الطحاوي انه يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة قال ابو الحسن الكرخي ما ذكره الطحاوي قول ابي حنيفة وما ذكر في الاصل قولهما اه وفي التصحيح قال الكرخي هذا قولهما وقول ابي حنيفة له ان يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة التي طلقها وراجعها فيه وقال في الكافي المذکور في الكتاب ظاهر الروية عن ابي حنيفة والذي ذكره الكرخي رواية عن ابي حنيفة اه (وقع طلاق كل زوج اذا كان بالفسا مائلا) ولو مكّرها او سكران بمحذور (ولا يقع طلاق الصبي) ولو مراحقا او اجازه بعد البلوغ اما لو قال او قسه وقع لانه ابتداء ايقاع (و) لا طلاق (المجنون) الا اذا علق عاقلهم من فوجد الشرط

الحامل ليس من فصولها وهما يتيسران على الآيسة والصغيرة (قوله) واذا طلق امرأته في حال الحيض وقع الطلاق ويستحب له ان يراجعها (الاستصحاب قول بعض المشايخ والاصح انه واجب علا بحقيقة الامر وهو قوله عليه السلام لعمر رضي الله عنه «مر ابنك فليراجعها» وقد كان طلقها وهي حائض * فان قيل الامر انما اثبت الوجوب على عمر ان يأمر ابنه بالمراجعة فكيف ثبت وجوب المراجعة بقول عمر * قلنا فعل النائب كفعل المتوب عنه فصار كأن النبي صلى الله عليه وسلم هو الذي امره بالمراجعة فثبت الوجوب قال الخميني والخلع في حالة الحيض مكروه في رواية الزيادات وفي المتن لا بأس به في حالة الحيض واذا رأى منها ما يكره (قوله) فان طهرت وحاضت ثم طهرت فان شاء طلقها وان شاء امسكها (وعدا قولهما) وقال ابو حنيفة وزفر اذا راجعها بالقول بعدما طلقها في الحيض جاز ان يطلقها في الطهر الذي يلي تلك الحيضة وعلى هذا الخلاف اذا طلقها في طهر لاجماع فيه ثم راجعها في ذلك الطهر بالقول واراد ان يطلقها اخرى لسنة في ذلك الطهر فله ذلك عند ابي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف ليس له ذلك وقول محمد مضطرب ذكر الطحاوي انه مع ابي حنيفة وذكر ابو القاسم انه مع ابي يوسف وكذلك الاختلاف اذ اراجعها باللمس او بالقبلة او بالنظر الى الفرج وان راجعها بالجماع ليس له ذلك اجماعا (قوله) ويصح طلاق كل زوج اذا كان بالفسا مائلا (سواء كان حرا او عبدا طائفا او مكرا هازلا او جادا لقوله عليه السلام «كل الطلاق جائزا لطلاق الصبي والمجنون» (قوله) ولا يقع طلاق الصبي والمجنون) لانه ليس لهما قول صحيح وكذا المتن ولا يقع طلاقه ايضا وهو من كان مختلط الكلام ببعض كلامه مثل كلام العقلاء وبعضه مثل كلام المجانين وهذا اذا كان في حالة العتة اما في حالة الافاقة فالصحيح انه واقع وكذا النائم لا يقع طلاقه لانه عديم الاختيار وكذا المغمى عليه ومن شرب البخخ ولو جرى على لسان النائم طلاق لاهرة به ولو استيقظ وقال اجزت ذلك الطلاق او اوقسته لا يقع لانه اعاد الضمير الى غير معتبر (قوله) واذا تزوج العبد ثم طلق امرأته وقع طلاقه لان قوله صحيح اذا لم يؤثر في اسقاط حتى مولاه ولاحق للمولى في هذا النكاح (قوله) ولا يقع طلاق مولاه على امرأته (لقوله عليه السلام «الطلاق بيد من ملك

او كان عتيقا او مجربوا او اسلمت امرأته وهو كافر وابى ابواه ج في (٦) الاسلام كما في الاشياء (و) لا طلاق (النائم) لعدم الاختيار وكذا المغمى عليه ولو استيقظ وقال اجزت ذلك الطلاق او اوقسته لا يقع لانه اعاد الضمير الى غير معتبر جوهره (واذا تزوج العبد) وطلق (وقع طلاقه) لان ملك النكاح حقه فيكون الاسقاط اليه (ولا يقع طلاق مولاه على امرأة) العبد لانه لاحق له في نكاحه

(والطلاق على ضربين صريح وكناية فالصريح) ما لم يستعمل الا ﴿ ٤٢ ﴾ فيه وهو (قوله انت طالق ومطلقة)

بتشديد اللام (وطلقتك فهذا) المذكور (يقع به الطلاق الرجعي) لان هذه الالفاظ تستعمل في الطلاق ولا يستعمل في غيره فكان صريحا وان يقرب الرجعة بالنص ولا يفتر الى النية لانه صريح فيه لقلبة الاستعمال هدايه (ولا يقع به الا الواحدة) رجعية (وان نون اكثر من ذلك) اى اكثر من الواحدة الرجعية فيشمل الواحدة البائنة والاكثر من الواحد لانه نعت فرد حتى قيل للمثنى طالقان وللثلاث طوالمق فلا يحتمل العدد لانه ضده والمعد الذي يقرن به نعت لمصدر مخدوف منه طلاقا ثلاثا هدايه مجرد النية من غير لفظ دال لاعبرة بها (ولا يفتر الى النية) لان النية لتعيين المحتمل وهذا مستعمل في خاص (وقوله انت الطلاق) او طلاق (او انت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا فان لم تكن له نية) او نوى واحدة او مثنى (فهى واحدة رجعية) لانه مصدر صريح لا يحتمل العدد (وان نوى به ثلاثا كان

الساق » ولان الحل حصل للعبد فكان رفعه اليه (قوله والطلاق على ضربين صريح وكناية) الصريح ما ظهر المراد به ظهورا بينا مثل انت طالق انت حرام ويعتق منه سمي القصر صرحا لارتفاده على سائر الابنية والكناية ما استتر المراد به (قوله فالصريح قوله انت طالق ومطلقة وقد طلقك فهذا يقع به الطلاق الرجعي) لان هذه الالفاظ تستعمل في الطلاق ولا تستعمل في غيره (قوله ولا يقع به الا واحدة) وقال الشافعي يقع ما نوى (قوله ولا يفتر الى نية) يعنى الصريح لقلبة الاستعمال وكذا اذا نوى الابانة لا تصح لانه نوى تخييز ما علقه الشرع بانقضاء العدة فيرد عليه قصده وان نوى الطلاق عن وتاق لم يصدق في القضاء لانه خلاف الظاهر ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه يحتمله وان صرح به فقال انت طالق من وتاق لم يقع شيء في القضاء وان نوى به الطلاق عن العمل لم يصدق قضاء ولا ديانة وعن ابى حنيفة يدين فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال انت مطلقة بتسكين الطاء والتخفيف لا يكون طلاقا الا بالنية واو طلقها طلقة رجعية ثم قال جعلها باينا او ثلاثا صار ذلك عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف تصير باينا ولا تصير ثلاثا وقال محمد وزفر لا تصير باينا ولا ثلاثا ولو قال لها كونى طالقا او اطلقى قال محمد اراه واقما وكذا اذا قال لامته كونى حرة او اعتقى (قوله وقوله انت الطلاق وانت طالق الطلاق وانت طالق طلاقا فان لم يكن له نية فهى واحدة رجعية وان نوى اثنتين فهى واحدة رجعية ايضا وان نوى ثلاثا فهى ثلاث) وكذا اذا قال انت طلاق يقع به الطلاق ايضا ولا يحتاج فيه الى نية ويكون رجعيا ويصح نية الثلاث فيه لان المصدر يحتمل العموم والكثرة لانه اسم جنس ولا يصح نية الثنتين فيه خلافا لزفر هو يقول ان الثنتين بعض الثلاث فلما صحت نية الثلاث صحت نية بعضها ونحن نقول نية الثلاث انما صحت لكونها جنسا حتى لو كانت المرأة امة تصح نية الثنتين باعتبار الجنسية اما الثنتان في حق الحرة عدد واللفظ لا يحتمل العدد ولو قال انت طالق الطلاق وقال اردت بقولى طالق واحدة وبقولى الطلاق اخرى صدق لان كل واحدة منهما صالحة للايقاع فكأنه قال انت طالق وطارق فيقع رجعيا اذا كانت مدخولا بها (قوله وان نوى اثنتين لم يقع الا واحدة) هذا اذا كانت حرة اما اذا كانت امة يقع ثتان وتحرم او يكون قد تقدم على الحرة واحدة فيقع اثنتان اذا نواهما يعنى مع الاولى ولو قال انت طالق طلاقا ولانية له وقعت واحدة لان المصدر انما يفيد التأكيد لا غير كقوله قت قياما واكملت اكلا والتأكيد لا يفيد الا ما افاده المؤكد وان نوى ثلاثا في رواية الاصل لان المصدر يفيد معنى الكثرة وعن ابى حنيفة لا يقع الا واحدة ولو قال يا مطلقة بالتشديد وقع عليها الطلاق لانه وصفها بذلك فان نوى ثلاثا كان ثلاثا واو قال انت طالق لا يقع الا بالنية الا في حال مذاكرة الطلاق واو قال يا طال بكسر اللام وقع الطلاق وان لم ينو ولو قال انت طالق طالق او انت طالق انت طالق وقال عذيب الاول صدق ديانة وكذا اذا قل قد طلقك قد طلقك او انت

(طالق)

ثلاثا) لان المصدر يحتمل العموم والكثرة فيتناول الادنى مع احتمال الكل ويتعين بالنية

(والضرب الثاني الكنايات) وهي مالم يوضع له واحتمله وغيره (لا يقع بها الطلاق الابنية اودلالة حال) من مذاكرة الطلاق او وجود الغضب لانها غير موضوعة للطلاق بل تحتمله وغيره فلا بد من النية او دلالة لان الطلاق لا تقع بالاحتمال (وهي) اي الفاظ الكنايات (على ضربين منها ثلاثة الفاظ يقع بها الطلاق الرجعي) اذا نوى الطلاق (ولا يقع بها الاطلاق واحدة وهي قوله اعتدى) لاحتمال انه اراد اعتدى نعم الله تعالى ان يعي عليك او اعتدى من النكاح فاذا نوى الاعتداء من النكاح زال الاجام ووجب بها الطلاق اقتضاء كانه قال طلقك وانت طالق فاعتدى (و) كذا (استبرى) رجك) فانه يستعمل بمعنى الاعتداء لانه تصریح بما هو المقصود بالعدة فكان بمنزلة ويحتمل الاستبراء ليطبقها حال فراغ رجها اي ترى رجك لا طلاق ﴿ ٤٣ ﴾ (وانت واحدة) لاحتمال انه اراد انت واحدة عند قومك او متفردة عندى

ليس لمك غيرك او نعتا لمصدر محذوف اي انت طالق اطلاقاً واحدة فاذا نواه جعل كانه قاله قال في الهداية ولما احتملت هذه الالفاظ الطلاق وغيره يحتاج فيه الى النية ولا يقع الا واحدة لان قوله انت طالق فيها مقتضى او مضمر ولو كان مظهراً لا يقع بها الا واحدة فاذا كان مضمراً اولى ثم قال ولا متبر باعراب الواحدة عند عامة المشايخ وهو الصحيح لان العوام لا يميزون بين وجوه الاعراب اهـ وقوله فيها مقتضى او مضمر يعنى ان ثبوت الطلاق بهذه الالفاظ اما بطريق الاقتضاء كافى اعتدى واستبرى رجك

طالق قد طلقك او قال انت طالق فقال له رجل ما قلت قال قد طلقها او قال قلت هي طالق فهي واحدة في القضاء ولو قال للمدخل بها انت طالق انت او انت طالق وانت قال ابو يوسف يقع واحدة وقال محمد ثنتان (قوله والضرب الثاني الكنايات لا يقع بها الطلاق الابنية اودلالة حال) لانها تحتمل الطلاق وغيره فلا بد من النية اودلالة (قوله وهي على ضربين ثلاثة الفاظ منها يقع بها الرجعي ولا يقع به الا واحدة وهو قوله اعتدى واستبرى رجك وانت واحدة) اما قوله اعتدى فانه يحتمل الاعتداء من النكاح والاعتداء بنعم الله فيحتاج الى النية وقوله استبرى رجك يحتمل لاني قد طلقك ويحتمل اني اريد طلاقك وقوله انت واحدة يحتمل ان يكون نعتاً لمصدر محذوف اي اطلاقاً واحدة ويحتمل انت واحدة في قومك ولا متبر باعراب الواحدة عند عامة المشايخ وهو الصحيح لان العوام لا يميزون بين وجوه الاعراب وقال بعضهم ان نصب الواحدة يقع نوى او لم ينو وان رفع لا يقع شئ وان نوى وان سكنها ففيه الكلام والصحيح ان الكل سواء في انه لا يقع الا بالنية (قوله وبقي الكنايات اذا نوى بها الطلاق كانت واحدة بانية) الكنايات كلها بواين الا الثلاثة التي ذكرناها وقال الشافعي كلها رجعي (قوله وان نوى ثلاثاً كان ثلاثاً لان البيونة تنوع الى غلظة وخفيفة فتارة تكون البيونة بواحدة وتارة تكون بالثلاث فيقع مانوى منها (قوله وان نوى اثنتين كانت واحدة) ولا تصح نية اثنتين عندما وقال زفر يقع اثنتان لانا ان البيونة لا تضمن العدد الا ترى انك لا تقول انت بائنتين فلا يصح ان يقع بالنية مالم يتضمنه الكلام وليس كذلك اذا اراد الثلاث لانها لا تقع من حيث العدد ولكنها نوع بيونة ولهذا اذا قال لزوجته امة انت باينين وثنتين وقتاً لانتهاء البيونة العليا

لان الطلاق ثبت شرعاً لثلاثة واما بطريق الاضمار كما في قوله انت واحدة لانه لما زال الاجام بنية الطلاق ثبت الطلاق لثلاثة على انه مضمر فيه محذوف الموصوف واقامة الصفة مقامه وهذا شائع في كلامهم وقوله ولا متبر باعراب الواحدة الخ احتراز عما قيل ان رفع واحدة لا يقع شئ لانه صفة للمرأة وان نصبها وقت واحدة لانها صفة للمصدر وان سكن اعتبرته نية كافي غاية البيان وتامه فيها (وبقي الكنايات) اي ما سوى الالفاظ الثلاثة المذكورة (اذا نوى بها الطلاق كانت) طلاقاً واحدة (بانية) لانها ليست كناية عن مجرد الطلاق بل عن الطلاق على وجه البيونة لانها عوامل في حقائشها واشتراط النية لتعين احد نوعي البيونة دون الطلاق (وان نوى) طلاقاً (ثلاثاً كانت ثلاثاً) لان البيونة نوعاً مغلظة وهي الثلاث وخفيفة وهي الواحدة فابهما نوى وقعت لاحتمال اللفظ (وان نوى اثنتين كانت) طلاقاً (واحدة) لان الثنتين عد محض ولا دلالة

في حقها كالثلاث في الحرة (قوله وهذا مثل قوله انت باين وبنة وبنة وحرام او حبلك
 على غاربك والحق باهلك وخلية وبرية الى آخره) لان هذه الالفاظ تحتل الطلاق
 وغيره فلا بد من البينة * وقوله * انت باين * يحتمل البيئونة من النكاح ويحتمل من الدين
 * وقوله * وبنة * البتة هو القطع فيحتمل القطع من النكاح وعن المروءة والخبر وبنة بمنزلة
 بنة * وقوله * حرام * يحتمل الطلاق واليمين وحبلك على غاربك يحتمل لانك قد بنت مني
 ويحتمل انك لا تطيعيني والحق باهلك يحتمل لاني طلقتك ويحتمل الزيادة لاهلها وخلية يحتمل
 من النكاح ومن الخبر ومن الشغل وبرية يحتمل من النكاح ومن الدين * وقوله * ووهبتك
 لاهلك * سواء قبلوها او لم يقبلوها يحتمل ووهبتك لهم لانك قد بنت مني ويحتمل هبة العين
 وعن ابي حنيفة اذا قال ووهبتك لاهلك او لايتك او لايتك او لايتك او لايتك فهو طلاق
 اذا نوى لانها ترد بالطلاق على هؤلاء ويملكها الأزواج بعد الطلاق واذا قال ووهبتك
 لاختك او لعمك او لخالك او لفلان لاجنبي لم يكن طلاقا لانها لا ترد بالطلاق على هؤلاء
 * وقوله * وسرحتك وفارقتك * هما كنايةان عندنا لانهما يستعملان في الطلاق وغيره يقال
 سرحتك ابلي وفارقت صديق فقله سرحتك يحتمل بالطلاق ويحتمل في حوائجي
 وفارقتك يحتمل الطلاق ويحتمل بدني * وقوله * وانت حرة * يفيد التحريم ويحتمل كونها
 حرة * وقوله * وتقتني * يحتمل لانك مطلقة ويحتمل ستر العورة ومثله واستترى * وقوله
 * واغربي * يحتمل لانك قد بنت مني ويحتمل انك لا تطيعين ومثله اعزى بالعين الممثلة
 والزاي ومعناه غيبي وابعدى ومنه قوله تعالى ﴿ ولا يبرز عن ربك من مثقال ذرة ﴾
 والعزوب البعد والزهاب * وقوله * ابنتي الأزواج * يحتمل لاني طلقتك ويحتمل ابعادها
 منه * ومن الكنايات ايضا اخرجي واذهبي وقوي وتزوجي وانطقي وانفلي ولانكاح
 بيني وبينك ولا سبيل لي عليك ولانكاح لي عليك فان اراد به الطلاق كان طلاقا والا
 فلا ولو قال انا بري من نكاحك وقع الطلاق اذا نواه وان قال انا بري من طلاقك لا يقع
 شيء لان البراءة من الشيء ترك له واعراض عنه والمعرض عن الطلاق لا يكون مطلقا
 والمعرض عن النكاح يكون مطلقا كذا في الوقاعات ولو قال خذي طلاقك فقالت قد
 اخذته طلقت ولو قال لها طلقك الله او قال لامته اعتك الله وقع الطلاق والمناق نوى
 او لم ينو ولو قال جميع نساء الدنيا طلاقى امرأته ولا يصدق في القضاء انه لم ينوها
 وان قال عبيد اهل الدنيا احرار قال ابو يوسف لا يعتق عبده وقال محمد يعتق ولو قال اولاد
 آدم كلهم احرار لا يعتق عبدا جماعا كذا في الوقاعات ولو قال لست لي بامرأة او قاله ما انت لي
 بامرأة كان طلاقا عند ابي حنيفة وكذا ما انا بزوجه او سئل هل لك امرأة فقال لان
 نوى الطلاق كان طلاقا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يكون شيء من ذلك طلاقا
 نوى او لم ينو لان نفي الزوجة كذب فلا يقع به شيء كقوله لم اتزوجك وقد اتفق جميعا
 على انه لو قال والله ما انت لي بامرأة اولست والله لي بامرأة انه لا يقع به شيء وان نوى
 لان اليمين على النفي يتناول الماضي وهو كاذب فيه فلا يقع شيء ولانه لما اكد النفي باليمين
 صار ذلك اخبار الا ايضا علان اليمين لا يؤكد بها الا الخبر والخبر لا يقع به الطلاق الا ترى

لفظ عليه فيثبت ادنى
 البيئتين وهي الواحد
 (وهذا مثل قوله)
 لامرأته (انت باين) ا
 (وبنة) ا (وبنة) ا
 (وحرام) ا (وحبلك
 على غاربك) ا (والحق)
 بالوصل والقطع (باهلك)
 ا (وخلية) ا (وبرية)
 ا (ووهبتك لاهلك) ا
 (وسرحك) ا (وفارقتك)
 ا (وانت حرة) ا (وتقتني
 او تخمري) ا (واشترى)
 ا (واغربي) (بمحبة
 فمبعدة من الغربة وهي
 البعد او اعزى بمحبة
 فمبعدة من العزوبة وهي
 عدم الزوج او اخرجي
 او اذهبي او قوي) ا (وابنتي
 الأزواج) او نحو ذلك

(فان لم تكن له نية لم يقع بهذه الالفاظ طلاق) لانها تحتمله وغيره والطلاق لا يقع بالاحتمال (الا ان يكونا) اي الزوجان (في مذاكرة الطلاق فيقع بها الطلاق) اي بعضها وهو كل لفظ لا يصلح ردا لقولها وهذا (في القضاء) لان الظاهر ان مراده الطلاق والقاضي انما يقضي بالظاهر (ولا يقع) فيما يصلح ردا لقولها لاحتمال ارادة الرد وهو الادنى فيحمل عليه ولا (فيما بينه وبين الله تعالى) في الجميع هو ٤٥ (الا ان ينويه) لانه يحتمل غيره (وان لم يكونا في مذاكرة الطلاق)

(و لكن) كانا في غضب او خصومة وقع الطلاق (قضاء ايضا) بكل لفظ لا يقصد به السب (والشتم) لان الغضب يدل على ارادة الطلاق (ولم يقع بما يقصد به السب والشتم) لان ان ينويه (لان الحال يدل على ارادة السب والشتم) وبما ان الاحوال ثلاثة حالة مطلقة وهي حالة الرضا وحالة مذاكرة الطلاق وحالة الغضب والكنائيات ثلاثة اقسام قسم منها يصلح جوابا ولا يصلح ردا ولا شتما وهي ثلاثة الفاظ امرك يدك اختارى اعتدى ومرادفها وقسم يصلح جوابا وشمات ولا يصلح ردا وهي خمسة الفاظ خاية برية بنته بائن حرام ومرادفها وقسم يصلح جوابا وردها ولا يصلح سباً وشماتاً وهي خمسة ايضا اخرجى اذهى اغربى قوى تقبى ومرادفها فني حالة الرضا لا يقع الطلاق بشئ منها الا بالنية

انه لو قال كنت طلفتك امس لم يقع بذلك شيء اذا لم يكن طافها امس كذا في شرحه ولو قال لا حاجتي فيه ينوي الطلاق فليس بطلاق ولو قال افلحى او ففخت النكاح بيني وبينك ينوي الطلاق كان طلاقا (قوله فان لم يكن له نية لم يقع بهذه الالفاظ طلاق الا ان يكونا في مذاكرة الطلاق) وهو ان يطالبه بالطلاق او يطالبه بطلاق غيرها (قوله فيقع بها الطلاق في القضاء ولا يقع فيما بينه وبين الله تعالى الا ان ينويه) اما اذا كانا في مذاكرة الطلاق فانه يقع بكل لفظة تدل على الفرقة كقوله انت حرام وامرك يدك واختارى واعتدى وانت خلية وبرية وبائن لان هذه الالفاظ لما خرجت جوابا لسؤالها الطلاق كان ذلك طلاقا في الظاهر وانما لم يقع فيما بينه وبين الله تعالى لانه يحتمل ان يكون جوابا لها ويحتمل ان يكون ابتداء فلا يقع الا بالنية (قوله وان لم يكونا في مذاكرة الطلاق وكانا في غضب او خصومة وقع الطلاق بكل لفظة لا يقصد بها السب والشتم) مثل اعتدى اختارى امرك يدك لان هذه الالفاظ لا تصلح للشتم بل يحتمل الفرقة وحال الغضب حال فرقة فالظاهر من كلامه الفرقة فاصله ان الكنائيات ثلاثة اقسام كنائيات ومدلولات وتفويضات فالكنائيات انت حرام وبائن وبنة وبنته وخلية وبرية واعتدى واستبرى رحمك فان تكلم بهذا في مذاكرة الطلاق وقال لم ارد به الطلاق لم يصدق وان تكلم بها في حالة الرضى ان نوى بها الطلاق وقع والا فلا ويصدق انه لم ينو الطلاق وان تكلم بها في حالة الغضب صدق في خمسة الفاظ انه لم يرد بها الطلاق وهي انت حرام وبائن وبنة وخلية وبرية لان هذه تصلح للشتم يحتمل بائن من الدين وبنته من المروءة وخلية من الحبر وبرية من الاسلام وحرام الاجتماع ملك والحال حال الشتم فالظاهر انه ارادها ولم يرد الطلاق والمدلولات اذهى وقوى واستبرى وتقبنى واخرجى والحق باهلك وحلك على غارك ولانكاح بيني وبينك واشباه ذلك ان نوى بها الطلاق وقع بائنا وان نوى ثلاثا وثلاثين وان لم ينو لا يكون طلاقا سواء كانا في حالة الرضى او الغضب او مذاكرة الطلاق والتفويضات امرك يدك اختارى فني حالة الغضب لا يصدق في التفويضات ولا في الكنائيات الرجعية يعنى لا يصدق في التفويضات اذا قالت مجيبة له اخترت نفسي او طلقت نفسي ثم في قولها اخترت نفسي يقع طلقة بائنة وفي قولها طلقت نفسي واحدة رجعية (قوله واذا وصف الطلاق بضرب من الزيادة والشدة كان بائنا) لان الطلاق يقع بمجرد اللفظ فاذا وصفه بزيادة

والقول قوله في عدم النية وفي حالة مذاكرة الطلاق يقع بكل لفظ لا يصلح لرد وهو القسم الاول والثاني وفي حالة الغضب لا يقع بكل لفظ يصلح سب وبارد وهو القسم الثاني والثالث ويقع بكل لفظ لا يصلح لهما بل للجواب فقط وهو القسم الاول كافي الايضاح (واذا وصف الطلاق بضرب من الزيادة والشدة كان) الطلاق (بائنا) لان الطلاق يقع بمجرد اللفظ

افاد معنى ليس في لفظه (قوله مثل ان يقول انت طالق بائن او طالق اشد الطلاق
 او الخش الطلاق او طلاق الشيطان او طلاق البدعة او كالجيل او ملاء البيت) وكذا
 اخبث الطلاق او اسوء الطلاق او انت طالق اقبح الطلاق ونوى ثلاثا فهي ثلاث
 وان نوى واحدة فهي واحدة رجعية عند ابي يوسف وقال محمد بائنة وفي الهداية
 اذا قال انت طالق اشد الطلاق او كالف او ملاء البيت فهي واحدة بائنة الا ان ينوى
 ثلاثا فيكون ثلاثا لذكر المصدر وفي شرحه اذا قال كالف ان نوى ثلاثا فتلاثا وان
 نوى واحدة فهي واحدة بائنة وان لم يكن له نية فواحدة بائنة عندهما وقال محمد
 هي ثلاث لانه عدد فيراد به التشبيه في العدد كما اذا قال كم عدد الالف قال محمد فان نوى
 واحدة بائنة دينية فيما بينه وبين الله تعالى ولا ادنيه في القضاء وان قال واحدة كالف
 فهي واحدة بائنة اجماعا ولا يكون ثلاثا وان نوى لان الواحدة لا تحتل الثلاث وان
 قال انت طالق كم عدد الالف او مثل عدد الالف او كم عدد ثلاث او مثل عدد ثلاث
 فهي ثلاث وان نوى غير ذلك قال المحبدي اذا قال انت طالق مثل الجبل او مثل
 عظم الجبل او ملاء الكوز او ملاء البيت او كالف او مثل الف كان بائنا في ظاهر الرواية
 بالاجماع والاصل ان عند ابي حنيفة متى شبه الطلاق بشئ يقع بائنا باي شئ شبه
 صغيرا كان او كبيرا سواء ذكر العظم او لا وعند ابي يوسف ان ذكر العظم كان بائنا
 والا فلا سواء كان المشبه به صغيرا او كبيرا وان لم يذكر العظم يكون رجعيا وعند زفر
 ان كان المشبه به يوصف بالشدة والعظم كان بائنا والا فهو رجعي ومحمد قبل مع ابي
 حنيفة وقيل مع ابي يوسف بيانه اذا قال انت طالق مثل عظم رأس الابرّة كان بائنا
 عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال زفر هو رجعي وان قال مثل رأس الابرّة او مثل
 جبة الخردل فهو بائن عند ابي حنيفة ورجعي عند ابي يوسف وزفر وان قال مثل
 الجبل كان بائنا عند ابي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف رجعي وان قال مثل عظم الجبل
 كان بائنا اجماعا فان نوى بهذه الالفاظ كلها ثلاثا كان ثلاثا بالاجماع وان قال انت طالق
 مثل عدد كذا و اضاف الى شئ ليس له عدد كما اذا قال انت طالق عدد الشمس او عدد
 القمر فهي واحدة بائنة عند ابي حنيفة ورجعية عند ابي يوسف ولو قال كالنجوم
 فواحدة عند محمد لان معناه كالنجوم ضياء الا ان ينوى العدد فيكون ثلاثا وان قال
 انت طالق عدد الزاب فهي واحدة عند ابي يوسف وثلاث عند محمد وان قال عدد
 الرمل فهي ثلاث اجماعا وان قال انت طالق لاقبل ولا كثير يقع ثلاثا هو المختار
 لان القليل واحدة والكثير ثلاث فاذا قال او لا قليل فقصد الثلاث ثم لا يعمل
 قوله ولا كثير بعد ذلك وان قال لاقبل ولا كثير يقع واحدة على هذا القياس كذا
 في الواقعات وان قال انت طالق مرارا تطلق ثلاثا اذا كانت مدخولا بها كذا في النهاية
 وان قال انت طالق عدد ما في هذا الحوض من السمك وليس فيه سمك يقع
 واحدة وان قال انت طالق تطليقة شديدة او قوية او عريضة او طويلة فهي واحدة

فاذا وصفه بزيادة وشدة
 افاد معنى ليس في لفظه
 وذلك (مثل ان يقول
 انت طالق بائن او طالق
 اشد الطلاق او الخش
 الطلاق او اشره او اخبثه
 او طلاق الشيطان
 او البدعة او كالجيل
 او ملاء البيت) او عريضة
 او طويلة لان الطلاق انما
 يوصف بهذه الصفة باعتبار
 اثره وهي البينونة في الحال
 فتقع واحدة بائنة اذا لم يكن له
 نية او نوى ثنتين في غير
 الامة اما اذا نوى الثلاث
 فتلاث لما مر من قبل ولو عني
 بقوله انت طالق واحدة وبقوله
 بائن او البتة اخرى يقع
 تطليقتان بائنتان لان هذا
 الوصف يصلح لابتداء
 الإيقاع هداية

بأنه وعن أبي يوسف رجعية لأن هذا الوصف لا يليق بها فيلغو وإن قال أنت طالق من ههنا إلى الشام أو إلى بلد كذا كان رجعياً عندنا وعند زفر طليقة بأنة وإن قال طليقة بنبلة أو بجيلة أو عدلة أو حسنة ففي ظاهر الرواية يقع للحال سواء كان حالة حبس أو طهر ولا يكون للسنة وعن أبي يوسف للسنة ويقع في وقت السنة وإن قال أنت طالق للسنة أو للعدة أو طلاق الدين أو طلاق الإسلام أو طلاق السنة أو أحسن الطلاق أو أعدله أو أخيره أو طلاق الحق أو على السنة فهذا كله للسنة إن صادف وقت السنة يقع ولا ينتظر إلى وقت السنة يعني أنه يقع إذا كانت المرأة طاهرة من غير جماع أو حاملاً قد استبان حملها وإن قال أنت طالق على أني بالخيار طلقت ولا خيار له وإن قال أنت طالق إلى سنة طلقت عند مضي السنة عند أبي حنيفة ومحمد وقال زفر طلقت في الحال كذا في النبايع ولو قال أنت طالق ما يجوز عليك من الطلاق طلقت واحدة وقوله ما لا يجوز عليك باطل وإن قال أنت طالق على أنه لا رجعة لي عليك يلغو ويملك الرجعة وقبل يقع واحدة بأنة وإن نوى الثلاث فثلاث وإن قال أنت طالق فقبل له بعدما سكت ثم فقال ثلاث فمضى أبي حنيفة وأبي يوسف يقع ثلاث وإن قال أنت طالق كذا وأشار بالإبهام والسبابة والوسطى فهي ثلاث لأن الإشارة بالأصابع تعيد العلم بالعدد فإن نوى المضموتين لا يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى وإن قال أنت طالق كذا وأشار بواحدة فهي واحدة وإن أشار بثنتين فهما اثنتان والإشارة تقع بالمنشورة وقبل إذا أشار بظهورها فبالمضومة يعني إذا جعل ظاهر الكف إلى المرأة وبطون الأصابع إلى نفسه فالعبرة في الإشارة بعدد ما قبضه من أصابعه دون ما أرسله ولو قالت له طلقني وطلقني وطلقني فقال قد طلقتك فهي ثلاث نوى أو لم ينو لأنها أمرته بالثلاث وهذا يصلح جواباً وإن قالت طلقني طلقني طلقني بغير أو فقال طلقتك إن نوى واحدة فواحدة وإن نوى ثلاثاً فثلاث وإن قالت طلقني ثلاثاً فقال أنت طالق أو قالت طالق فهي واحدة وإن قال قد طلقتك فهي ثلاث كذا في الواقعات (قوله وإذا أضاف الطلاق إلى جملتها أو إلى ما يبرهه عن الجملة وقع الطلاق مثل أن يقول أنت طالق أو رقبك طالق أو عنك أو روحك أو جسدك أو فرجك أو وجهك) لأن كل واحد من هذه الأشياء يبرهه عن الجملة ولهذا ينقد البيع بالإضافة إليها مثل أن يقول بعتك رقبة هذه الجارية أو جسدك أو فرجك فكذا في الطلاق وكذا إذا قال تنسك طالق أو بدتك وكذا الدم في رواية إذا قال دمك طالق فيه روايتان الصحيحة منهما يقع لأن الدم يبرهه عن الجملة يقال ذهب دمه هدراً وإذا قال الرأس منك طالق أو الوجه منك طالق أو وضع يده على رأسها أو وجهها وقال هذه العضو طالق لا يقع الطلاق لأنه لم يصفه إليها وكذا العتاق مثل الطلاق (قوله وكذلك أن طلق جزءاً شايماً مثل أن يقول نصفك طالق أو ثلثك) أو ربك أو سدسك أو عشرينك وإن قال أنت نصف طالق طلقت كما إذا قال نصفك طالق (قوله وإن قال يدك طالق أو رجلك طالق لا يقع الطلاق) وكذا

(وإذا أضاف الطلاق إلى جملتها أو إلى ما يبرهه عن الجملة وقع الطلاق) وذلك (مثل أن يقول) لها (أنت طالق أو رقبك طالق أو عنك طالق أو روحك طالق أو جسدك) أو بدتك (أو فرجك، أو وجهك) أو رأسك لأن هذه الأشياء يبرهه عن الجملة فكان بمنزلة قوله أنت طالق (وكذلك أن طلق جزءاً شايماً) منها وذلك (مثل أن يقول) لها (نصفك أو ثلثك) طالق لأن الجزء الشايع محل لسائر التصرفات كالبيع وغيره فكذا يكون محلاً للطلاق إلا أنه لا يخرى في حق الطلاق فثبت في السكك ضرورة (وإن قال يدك أو رجلك طالق لم يقع الطلاق) لاضافته إلى غير محله فيلغو كما إذا أضافه إلى رقبته أو إلى ظفريها وأختلفوا في البطن والظهر والأظفار أنه لا يصح لأنه لا يبرهه عن جميع البدن

إذا قال نديك طالق وقال زفر والشافعي ينع وكذا لقسان والاذن والساق
والفخذ على هذا الخلاف * فان قيل اليد بمنزلة الرأس يبر بها عن الجميع قال عليه السلام
* على اليد ما أخذت حتى ترد * قيل اراد باليد صاحبها وهندنا اذا قال الزوج اردت
صاحبها طلفت ولانه يجوز ان تكون اليد هناك عبارة عن الكل مقرونا بالاخذ لان
الاخذ باليد يكون ولا يكون كذلك مقرونا بالطلاق وجه قول زفر انه جزء مستمع به
بعقد النكاح فيكون محلا لطلاق ثم يسرى الى الكل كما في جزء الشايع بخلاف ما اذا
اضيف اليه النكاح فانه لا يجوز اجماعا لان التعدي ممنوع اذا لم يمتنع في سائر الاجزاء
تقلب المحل في هذا الجزء وفي الطلاق الامر على العكس ولنا انه اضاف الطلاق الى
غير محله فيلغو كما اذا اضاف الى رقبته او ظفرها وهذا لان محل الطلاق ما يكون في القيد
لان الطلاق ينفي عن دفع القيد ولا قيد في اليد يعني بطريق الاصاله حتى لا يصح
اضافة النكاح اليها اجماعا وانما ملكك ذلك النكاح تبعا لاصالته ومثناه انه لا يصح اضافة
النكاح الى اليد والرجل بخلاف الجزء الشايع لانه محل فنكاح عندنا حتى تصح اضافته
اليه فكذا تكون محلا لطلاق وفي الفتاوى اذا اضاف لنكاح الى نصف المرأة فيه
روايتان الصحيحة منهما انه لا يصح وان قال برك طالق لا تطلق وكذا في المملوكة لا تمنع
لانه لا يبر به عن جميع البدن واختلفوا في الظاهر والباطن والظاهر انه لا يقع لانه
لا يبر بهما عن جميع البدن وان قال شرك طالق او ظفرك او ريقك او دمك او اعرقك
لم تطلق بالاجماع لانه لا يصح اضافة النكاح اليه (قوله وان طلقها نصف طليقة
او ثلث طليقة كانت طليقة واحدة) لان الطلاق لا يجزى وعلى هذا اذا قال انت
طالق طليقة وربما او طليقة ونصفا طلفت اثنتين وان قال طليقة ونفسها لم يقع الا واحدة
لانه اضاف النصف الى الموقوعة وقد وقعت جملتها فلم تقع ثانيا وهذا قول بعضهم
والمختار انه يقع ثمان وان قال انت طالق نصف طليقة ثلث طليقة سدس طليقة طلفت
واحدة وان اثبت الواو طلفت ثلاث لان العطف غير المعطوف عليه ولو كان له اربع
نسوة فقال بينكن طليقة طلفت كل واحدة طليقة كاملة وكذا اذا وقع بينهن اثنتين
او ثلاثا او اربعا وقع على كل واحدة طليقة فان نوى ان يكون كل طليقة بينهن جميعا وقع
عليهن ثلاث لانه شدد على نفسه وان قال بينكن خمس طليقة طليقة كل واحدة اثنتين
وكذا الى الثمان وان قال بينكن تسع طليقات وقع على كل واحدة ثلاث وان قال
لامرأته انت طالق ثلاثة انصاف طليقتين طلفت ثلاثا لان نصف طليقة طليقة فاذا
قال ثلاثة انصاف كن ثلاثا وان قال ثلاثة انصاف طليقة قبل يقع ثمانا لانها طليقة ونصف
فتمكامل وقيل يقع ثلاث لان نصف كل طليقة متكامل في نفسها وان قال نصف طليقة
وثلث طليقة وربع طليقة يقع ثلاث لانه اضاف كل جزء الى طليقة نكرة والنكرة اذا اعيدت
كان الثاني غير الاول وان قال نصف طليقة وثلثا وسدسا فهي واحدة لانه اضاف كل
جزء الى طليقة معرفة بالكتابة والمعرفة اذا اعيدت كان الثاني هو الاول (قوله وطلاق

هدايه (وان اطلقها نصف
طليقة او ثلث طليقة
كانت طليقة واحدة)
لان الطلاق لا يجزى
وذكر بعض ما لا يجزى
كذكر الكل (وطلاق

المكره والسكران واقع) اما المكره فطلاقه واقع عندنا وقال الشافعي لا يقع والخلاف فيما اذا اكراه على لفظ الطلاق اما اذا اكراه على الاقرار به فاقربه لا يقع اجماعا لانه لم يقصد به ايقاع الطلاق بل قصد الاقرار ويحتمل الصدق والكذب وقيام السيف على رأسه بدل على انه كاذب والوزل بالطلاق يقع طلاقه لقوله عليه السلام : ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والعتاق والطلاق . . وقوله : والسكران . هذا اذا سكر من الخمر والنبيذ اما من البهج والدواء لا يقع كالقهي عليه وفي شاهان هذا اذا لم يعلم انه بهج اما اذا علم يقع وفي المحيط السكر من البهج حرام وطلاقه واقع وان ارتد السكران لاثبت امرائه منه لان الكفر من باب الاعتقاد فلا يتحقق مع السكر وان اكراه على شرب الخمر او شربه عند الضرورة فسكر فطلق او اعتق قال في الكرخي يقع وفي البزدوي لا يقع وهو الصحيح وفي البنابيع الطلاق من السكران واقع سواء شرب الخمر طوما او كرها او مضطرا قوله عشرة اشياء تصح مع الاكراه النكاح والطلاق والعتاق والرجعة والايلاء والاق في الظهار واليمين والنذر والمفو عن القصاص واما السكران فبصريح تصرفاته نافذة لانه زال عقله بما هو مصيبة فلا يبرز زواله زجرا له ولانه مكلف بدلالة انه يلزمه الحد بالذف والقود بالقتل ولانه مخاطب بالشرايع قال الله تعالى ﴿ولا تقربوا الصلوة وانتم سكارى﴾ واختار الكرخي والمحاوي ان طلاق السكران لا يقع لانه زائل العقل فلما زال بسبب هو مصيبة فبطل باقيا زجرا له وقد قالوا ان الطلاق يقع من الانسان وان لم يقصد مثل ان يريد ان يقول لامرأته اسقي فسبق لسانه فقالت انت طالق طلفت وكذا العتاق في الصحيح وروى هشام عن محمد انه اذا اراد ان يقول لبيده اسقي فقال انت حر لا يفتق بخلاف الطلاق والصحيح انه يقع فيها (قوله ويقع الطلاق اذا قال نويت به الطلاق) يعني المكره والسكران لان الاكراه والسكر لا يؤثران في الطلاق فاذا اخبر انه كان قاصدا لذلك فقد اكده فوقع وهذا اختيار الكرخي والمحاوي ويحتمل ان الشيخ ترجح قولهما عنده فاذا افاق السكران وافر على نفسه انه نوى الطلاق صدق عند الكرخي والمحاوي ويقع الطلاق حيثئذ بالاجماع وقال حامة اصحابنا ان صريح الطلاق والسكران من الخمر والنبيذ يوقع الطلاق من غير نية فعل هذا القول يحتمل ان يكون قوله ويقع الطلاق اذا قال نويت به الطلاق وقع سواء من الكاتب وفي بعض النسخ ويقع الطلاق بالكسائيات اذا قال نويت به الطلاق وهو صواب لان الكسائيات هي التي تنفقر الى النية وفي بعض النسخ ويقع الطلاق بالكتاب فان كان كذا فالمراد به اذا كتب طلاق امرأته كتابا مستبينا على لوح او حائط او رمل او ورق الاشجار او غير ذلك وهو مستبين ان نوى الطلاق وقع وان لم ينو لا يقع وقيل المستبين كالصرح واما اذا كان لابنتين بان كتب في الهوى او على الماء او على الحديد او على صخرة صما لا يقع نوى او لم ينو بالاجماع واما اذا كتب على وجه الكتابة والرسالة والخطاب مثل ان يكتب بطلاقه

المكره والسكران واقع)
قال في البنابيع يريد بالسكران
الذي سكر بالخمر او النبيذ
اما اذا سكر بالبهج او من
الدواء لا يقع طلاقه بالاجماع
قال في الجوهرة وفي هذا
الزمان اذا سكر بالبهج يقع
طلاقه زجرا عليه وعليه
الفتوى ثم الطلاق بالسكر
من الخمر واقع سواء شربها
طوما او كرها او مضطرا
قال الزاهد

كذا في الصحيح (ويقع طلاق الاخرس بالاشارة) الممهودة له لانها قائمة مقام عبارته دفعا للحاجة (واذا اضاف الطلاق الى النكاح وقع) الطلاق (عقيب النكاح) وذلك (مثل ان يقول) لاجنية ٥٠ ﴿ (ان تزوجتك فانت طالق او)

اذا اقال كتابي هذا فانت طالق فانها تطلق بوصول الكتاب اليها ولا يصدق انه لم يزوجها
الطلاق (قوله ويقع طلاق الاخرس بالاشارة) هذا على وجهين ان كانت الاشارة
يسرف بها كلامه وقع وان كان لا يعرف بها كلامه لا يقع لاننا نيقنا بقاء نكاحه وشككتنا
في زواله ولا يزول بالشك ثم طلاقه المفهوم بالاشارة اذا كان دون الثلاث فهو رجعي
(قوله واذا اضاف الطلاق الى النكاح وقع عقيب النكاح مثل ان يقول لاجنية
ان تزوجتك فانت طالق او كل امرأة تزوجها فهي طالق) فانه اذا تزوجها
طلقت عندنا ثم اذا طلقت وجب عندنا نصف الصداق وان دخل بها وجب لها مهر
مثلها ولا يجب الحد ثم اذا تزوجها مرة اخرى لا تطلق لان « ان » لا توجب التكرار
واما « كل » فانها تكرر الاسماء ولا تكرر الافعال حتى لو تزوج امرأة اخرى طلقت
قال الامام ظهير الدين انما يقع الطلاق في قوله ان تزوجتك فانت طالق اذا كان وقت
التعليق وهي غير مطلقة بالثلاث اما اذا طلقها ثلاثا ثم قال لها ان تزوجتك فانت
طالق ثم تزوجها بعد زوج آخر لم تطلق قال في المنتقى رجل قال ان تزوجت امرأة
فهي طالق وكلما حلت حرمت فتزوجها فبانت بثلاث ثم تزوجها بعد زوج فانه يجوز
فان عني بقوله كلما حلت حرمت الطلاق فليس بشيء وان لم يرد به طلاقا فهو يمين
(قوله واذا اضاف الى شرط وقع عقيب الشرط مثل ان يقول ان دخلت الدار
فانت طالق) هذا بالاتفاق لان الملك قائم في الحال والظاهر بقاؤه الى وقت الشرط
ولانه اذا علقه بالشرط صار عند وجود الشرط كالملك بالطلاق في ذلك الوقت فاذا
وجد الشرط والمرأة في ملكه وقع الطلاق كأنه قال لها في ذلك الوقت انت طالق
وان كانت خرجت من ملكه بعد هذا القول ثم وجد الشرط وهي غير ملكه لم تطلق
وانحلت اليمين لما بينا انه يصير عند وجود الشرط كالملك بالطلاق ولو قال لها وقد
خرجت من ملكه انت طالق لم تطلق حاصله اذا قال لها ان دخلت الدار فانت
طالق ثم ابناها وانقضت عدتها ودخلت الدار انحلت اليمين لوجود الشرط ولم يقع عليها
طلاق لان المعلق عند وجود الشرط كالملك بالجواب في ذلك الوقت من طريق
الحكم . فان قيل اليس اذا قال الصحيح لاسرائة ان دخلت الدار فانت طالق ثم جن
فدخلت فانها تطلق وان كان لو ابتداء لم يقع . قلنا انما اعتبرنا الوقوع حكما والمجنون
انما يقع طلاقه من طريق الحكم الا ترى ان المنين اذا اجل فضت المدة وقد جن فان
القاضي يفرق بينهما ويكون ذلك طلاقا في الصحيح ولو قال المجنون لاسرائة ان دخلت
الدار فانت طالق فدخلت وهو صحيح لم يطلق لما قلنا ولو قال ذلك الصحيح فدخلت
وهو مجنون طلقت (قوله ولا يصح اضافة الطلاق الا ان يكون الخالف مالكا
او يضيفه الى ملك) فان قال لاجنية ان دخلت الدار فانت طالق ثم تزوجها
فدخلت الدار لم تطلق (لانه لم يقع الطلاق في نكاح ولا اضافة الى نكاح

يقول) كل امرأة تزوجها
فهي طالق (فاذا تزوجها
طلقت ووجب لها نصف
المهر فان دخل بها وجب
لها مهر مثلها ولا يجب
الحد لوجود الشبهة ثم اذا
تزوجها لا تطلق ثانيا لان
ان لا توجب التكرار واما
كل فانها توجب تكرار
الافراد دون الافعال حتى
لو تزوج امرأة اخرى
تطلق (واذا اضافه) اي
الطلاق (الى) وجود
(شرط وقع عقيب) وجود
(الشرط) وذلك (مثل
ان يقول لاسرائة ان
دخلت الدار فانت طالق)
وهذا بالاتفاق لان الملك
قائم في الحال والظاهر
بقاؤه الى وقت الشرط
ويصير عند وجود الشرط
كالملك بالطلاق في ذلك
الوقت (ولا يصح اضافة
الطلاق) اي تعليقه (الا
ان يكون الخالف مالكا)
لطلاق حين الحلف
كقوله لمنكوحته ان
دخلت الدار فانت طالق
(او يضيفه الى ملك) كقوله
لاجنية ان نكحتك فانت
طالق (وان) لم يكن
مالكا للطلاق حين الحلف
ولم يضيفه الى ملك بان (قال لاجنية ان دخلت الدار فانت طالق ثم تزوجها فدخلت الدار لم تطلق) لديم (قوله)

الملك حين الحلف والامانة اليه ﴿ ٥١ ﴾ ولا بد من واحد منهما (والفاظ الشرط ان) بكسر الهمزة (واذا واذا

ما وكل) وهذا ليس بشرط حقيقة لان ما يليها اسم والشرط ما يتعلق به الجزاء والاجزية تتعلق بالافعال لكنه الحق بالشرط لتعلق الفعل بالاسم الذي يليها كقولك كل امرأة تزوجها فكذا درر (وكلا ومتى ومتى ما) ونحو ذلك كلونحو انت كذا لودخلت الدار (ففي كل هذه الشروط اذا وجد الشرط انحلت اليمين) لانها غير مقتضية للصوم والتكرار فوجود الفعل مرة يتم الشرط ولا بقاء لليمين بدون (الا في كلا فان الطلاق يتكرر بتكرار الشرط) لانها تقتضي تعميم الافعال ومن ضرورة التعميم التكرار (حتى يقع ثلاث تطليقات) ويشي الحل بزوال الحلية (فان تزوجها بعد ذلك وتكرر الشرط لم يقع شيء) لان باستيفاء الطلقات الثلاث المملوكات في هذه النكاح لم يبق الجزاء وبقاء اليمين به وبالشرط وفيه خلاف زفر هدايه (وزوال الملك) بطلقة او اثنين (بعد اليمين لا يبطلها) اي لا يبطل اليمين لانه لم يوجد الشرط ففي الجزاء باق لبقاء عمله ففي ليمين قيدنا زوال الملك بالطلقة او التنتين لانه اذا ازال ثلاث طلقات فانه يبطل

(قوله والفاظ الشرط ان واذا واذا ما وكل وكلا ومتى ومتى ما) انما قال والفاظ الشرط ولم يقل وحروف الشرط لان بعضها اسماء وبعضها حروف فالاسماء مثل كل واذا ولهذا يدخلها التنوين فيقال كل واذا والتنوين علامة الاسمية وكذا متى اسم الوقت المبهم والالفاظ تتناول الحروف والاسماء لان كل واحد منهما لفظ فلهذا قال والفاظ ليشمل الحروف والاسماء وانما بدأ بان لانها صرف للشرط ليس فيها معنى الوقت وما وراها ملحق بها واذا تصلح للوقت والشرط فيمجازي بها تارة ولا يجازي بها تارة ومتى اسم للوقت المبهم ولزم في باب المجازاة مثل ان لكن مع قيام الوقت وكل للاحاطة على سبيل الافراد وهي تم الاسماء لانها تلازمها فاذا وصلت بها اوجبت عموم الافعال وانما جعلت هذه شروطا لان الافعال تليها والشرط انما جعل شرطا للفعل ولهذا قالوا ان كلمة كل ليست بشرط على الحقيقة لان الذي يليها الاسم دون الفعل الا انها جعلت في معنى الشرط لان الافعال المذكورة بعدها تعود على الاسماء التي وقعت عليها كل فيكون ذلك الفعل بمعنى الشرط مثل كل عبد اشترته فهو حر (قوله وكل هذه الشروط اذا وجدت انحلت اليمين) اي انتهت لانها غير مقتضية للصوم والتكرار فوجود الشرط مرة يتم الشرط ولا بقاء لليمين بدون (قوله الا في كلا فان الطلاق يتكرر بتكرار الشرط حتى يقع ثلاث تطليقات) لان كلا تقتضي تعميم الافعال قال الله تعالى ﴿ كلما نضجت جلودهم بدلناهم جلودا غيرها وكلما ارادوا ان يخرجوا منها اعيدوا فيها ﴾ فكررت النضج واردة الخروج وذلك افعال (قوله فان تزوجها بعد ذلك وتكرر الشرط لم يقع شيء) اي فان تزوجها بعد زوج آخر وتكرر الشرط لم يقع شيء عندنا وقال زفر تطلق لنا ان الملك قد انقضت والتطليقات التي استأنفها في الثاني لم تكن ملكه حالة اليمين ولا شيء منها ولا كانت مضافة الى ملكه فلم يقع شيء. واعلم ان كلا اذا دخلت على نفس الزوج بان قال كلا تزوجت امرأة فهي طالق يحث بكل مرة وان كان بعد زوج لان انقضاءها باعتبار ما علك عليها من الطلاق بالتزويج وذلك غير محصوره بيانه اذا قال كلا تزوجتك فانت طالق ثلاثا طلقت كلا تزوجها ابدا لانها تكرر الفعل وقد اضاف الطلاق الى تزوجها ففي وجد الشرط وقع الطلاق ولا يشبه ذلك قوله كلما دخلت الدار وكلما قلت فلانا فان الطلاق يتكرر عليها مادامت في ملكه في ذلك النكاح فاذا زال طلاق ذلك الملك لم ينصرف التكرار الى غيره كذا في شرحه (قوله وزوال الملك بمدا ليمين لا يبطلها) صورته ان يقول لها ان دخلت الدار فانت طالق فطلقتها وانقضت عدتها ثم تزوجها ودخلت الدار طلقت لان اليمين انقضت وهي في ملكه وانحلت وهي في ملكه وهذا معنى قوله فان وجد الشرط في ملكه انحلت اليمين ووقع الطلاق وان كانت دخلت الدار بعد انقضائها ثم تزوجها ودخلت الدار لم تطلق لان اليمين انحلت وهي في غير ملكه وهذا معنى قوله وان وجد في غير ملكه انحلت اليمين ولم يقع شيء وكان شيخنا موفق الدين رحمه الله

الشرط ففي الجزاء باق لبقاء عمله ففي ليمين قيدنا زوال الملك بالطلقة او التنتين لانه اذا ازال

يقول في معنى قوله وزوال الملك بعد اليقين لا بطلان زوال حل المحلية لازوال الحل حتى لو طلقها ثلاثا بعد التعليق وتزوجها بعد زوج ودخلت لا يقع شيء لانه اذا وجد الشرط في ملكه انحلت اليقين ووقع الطلاق لانه وجد الشرط والحل قابل وان وجد في غير الملك انحلت اليقين لوجود الشرط ولم يقع شيء لانعدام المحلية وان قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا فطلقها ثنتين وتزوجت غيره ثم حادت اليه ودخلت الدار طلقت ثلاثا عندهما قال محمد نطلق ما بقي وهو قول زفر واصله ان الثاني يهدم مادون الثلاث عندهما فتعود اليه بالثلاث وعند محمد وزفر لا تهدم فتعود بما بقي وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا ثم طلقها ثلاثا فتزوجت غيره ثم رجعت اليه ودخلت الدار لم يقع شيء كذا في الهداية وقال انت طالق ان دخلت الدار بغير ان طلقت في الحال لان ان المفتوحة ليست بشرط لانها تناول الماضي فكأنه قال انت طالق لانك دخلت الدار وكذا اذا قال اذا دخلت الدار يقع في الحال ايضا لانه يفيد الماضي وحروف الشرط ما وقع على المستقبل ولو قال ان دخلت الدار انت طالق طلقت في الحال في القضاء فان قال اردت ان اطلقك بالدخول دين فيما بينه وبين الله تعالى وان قال انت طالق وان دخلت الدار طلقت في الحال في القضاء وفيما بينه وبين الله لان مسامحة انت طالق دخلت الدار او لم تدخل وان قال انت طالق الساعة وان دخلت الدار كانت طالقا لساعة واحدة وان دخلت الدار اخرى قال انت طالق لودخلت الدار لم تطلق وهو بمنزلة قوله ان دخلت الدار لانه جعل طلاقها مطلقا بدخول الدار لو وجد ولم يوجد وكذلك اذا قال انت طالق لولا دخولك الدار لم تطلق ايضا وكذا اذا قال انت طالق لادخلت الدار لا يقع شيء حتى تدخل وان قال انت طالق دخلت الدار طلقت الساعة (قوله فان وجد الشرط وهي في ملكه انحلت اليقين ووقع الطلاق) لانه وجد الشرط والحل قابل للجزاء فيزول الجزاء ولا يبقى اليقين (قوله وان وجد في غير ملك انحلت اليقين) لوجود الشرط (ولم يقع شيء) لانعدام المحلية مثل ان يقول ان دخلت الدار فانت طالق ثم طلقها قبل دخول الدار فدخلت فصد الطلاق وانقضاء العدة ثم يستأنف العقد عليها وتدخل لا يقع شيء لانحلال اليقين (قوله واذا اختلفا في وجود الشرط فالقول قول الزوج الا ان يقيم المرأة بينة) لان الاصل بقاء النكاح وهي تدعى عليه زواها بالحنث في شرط يجوز ان يطاع عليه غير ما لا يقبل قولها الا بينة (قوله فان كان الشرط لا يعلم الا من جهتها فالقول قولها في حق نفسها مثل ان يقول اذا حضت فانت طالق فقالت قد حضت طلقت) لانها امينة في حق نفسها اذا لم يعلم ذلك الا من جهتها قال في الذخيرة انما يقبل قولها في الحيض اذا اخبرت وشرط وقوع الطلاق باق اما اذا اخبرت بعد فواته لا يقبل حتى لو قالت حضت وظهرت لا يقبل واذا قال اذا حضت حيضة فانت طالق فقالت حضت يقبل قولها ما لم ترجع اخرى لان شرط الطلاق وجود الطهر فيقبل قولها ما بقي الطهر حتى لو قالت حضت وظهرت ثم الآن

اليقين لزوال المحلية (فان وجد الشرط في ملك انحلت اليقين) لوجود الشرط (ووقع الطلاق) لوجود المحلية (وان وجد الشرط) في غير ملك انحلت اليقين (ايضا لوجود الشرط (ولم يقع شيء) لعدم المحلية (واذا اختلفا) اي الزوجان (في وجود الشرط) وعدمه (فالقول قول الزوج فيه) لتسكه بالاصل وهو عدم الشرط (الا ان تقيم المرأة بينة) لانها مدعية (فان كان الشرط) لا يطلع عليه غيرها (لا يعلم الا من جهتها فالقول) فيه (قولها) لكن (في حق نفسها) فقط وذلك (مثل ان يقول) لها (ان حضت فانت طالق فقالت قد حضت طلقت) استفسانا لانها امينة في حق نفسها حيث لا يقف عليه الا من جهتها كما في

انا حائض او طهرت منها لا يقبل (قوله واذا قال ان حضت فانت طالق وفلانة
 منك فقالت حضت طلفت هي ولم تطلق فلانة لانها شاهدة في حق ضررتها وهي
 متهمة فلا يقبل قولها في حق ضررتها وهذا اذا كذبها فانه يقع عليها غاصة اما اذا
 صدقها وقع عليها جميعا وهذا ايضا اذا لم يعلم وجود الحيض منها اما اذا علم طلفت
 فلانة ايضا وعلى هذا كلام لم يعلم الا من جهتها مثل قوله ان كنت تحييني او تبضيني
 فانت طالق فاقول قولها لان الحجة والبض لا يعلم الا من جهتها وكذا اذا قال ان
 كنت تحييني ان يذبك الله بالنار وان كنت تبضيني الجنة فانت طالق فقالت انا
 احب ان يذبني الله بالنار اوابض الجنة فاقول قولها ويقع عليها الطلاق والجواب
 في هذا على المجلس لانه على الطلاق بلفظهما فوقف على المجلس كأنه قال لها ان قلت انا
 احب ان يذبني الله بالنار اوابض الجنة وان قال لها ان كنت تحييني ان يذبك الله
 بالنار فانت طالق وعبدى حر فقالت انا احب ذلك او قال ان كنت تحييني فانت طالق
 وهذه منك فقالت انا احبك طلفت ولم يبق الدبد ولم تطلق صاحبها وان قال اذا
 ولدت فانت طالق فقالت قد ولدت لا تطلق مالم يصدقها او يشهد بولادتها رجلان
 او رجل وامرأتان عند ابن حنيفة وعندهما يقع الطلاق اذا شهدت القابلة وان قال لها
 ان دخلت الدار فانت طالق وان قلت فلانة فانت طالق فقالت دخلت او كنت لم تطلق
 مالم يصدقها او يشهد رجلان او رجل وامرأتان بالاتفاق وان قال لامرأته اذا حضت
 فانتا طالقان فقالتا جميعا حضنا ان صدقهما طلقنا جميعا وان كذبهما لم يطلقا وان صدق
 واحدة وكذب الاخرى طلفت المكذبة ولم تطلق المصدقة لوجود كمال الشرط في
 المكذبة لان الجين اذا علق بشرطين لم يبحث بوجود احدهما وهنا قد علق الطلاق
 بحيضهما جميعا فاذا قالتا حضنا فكل واحدة مخبرة عن نفسها شاهدة على غيرها وهي
 مصدقة على نفسها مكذبة في حق غيرها فاذا صدق احدهما وجد الشرطان في حق
 المكذبة وهو اخبارها عن نفسها انها حاضت وتصديقه لصاحبها بحيضها فلهذا طلفت
 واما المصدقة فوجد فيها احد الشرطين وهو اخبارها عن نفسها ولم يوجد الشرط
 الآخر من جهة صاحبها لانه كذبها وهي غير مصدقة في حق غيرها فلهذا لم تطلق
 (قوله واذا قال لها اذا حضت فانت طالق فرأت الدم لم تطلق حتى يسمر ثلاثة ايام)
 لان ما ينقطع دونه لا يكون حيضا (قوله واذا تمت ثلاثة ايام حكمنا بالطلاق من حين
 حاضت) وفادته ان الطلاق يدعى ولو علق متى عبده بذلك كان في الثلاث حكمه حكم
 الاحرار ولو خالها في الثلاث بطل الخلع لكونها مطلقة ولو كانت غير مدخول بها
 فتزوجت حين رأت الدم صح التزويج. (قوله واذا قال لها ان حضت حيضة فانت
 طالق لم تطلق حتى تطهر من حيضتها) لان الحيضة بالهاء هي الكامل منها وكالها بانها
 وذلك بالطهر ثم اذا كانت ايامها دون العشرة لم يحكم بطهارتها بالا تنقطع مالم تقتل
 او عصى عليها وقت صلاة كامل لجواز ان يباودها الدم في المدة فتكون حائضا وان كانت

انقضاء المدة (واذا قال)
 لها (ان حضت فانت
 طالق وفلانة فقالت قد
 حضت طلفت هي) فظ
 (ولم تطلق فلانة) لانها
 في حق الغير حكم المدة
 فصارت كاحد الورثة
 اذا اقر بين على الميت
 قبل قوله في حصته ولم
 يقبل في حق بقية الورثة
 (واذا قال لها) اي زوجته
 (ان حضت فانت طالق
 فرأت الدم لم يقع الطلاق)
 عليها حالا بل (حتى يسمر
 ثلاثة ايام) لاحتمال انقطاع
 دونه فلا يكون حيضا
 (فاذا تمت) اي (ثلاثة
 ايام حكمنا بوقوع الطلاق
 من حين حاضت) لانه
 بالامتناد عرف انه من
 الرحم فكان حيضا من
 الانشاء (واذا قال لها
 اذا حضت حيضة فانت
 طالق لم تطلق حتى تطهر
 من حيضتها) لان الحيضة
 بالهاء هي الكاملة منها
 ولهذا حمل عليه حديث
 الاستبراء وكالها بانها
 وذلك بالطهر هدايه

ايامها عشرة وقع عليها الطلاق بمضيها وان لم تغتسل وقوله حتى تطهر من حيضتها
فأدته ان الطلاق سني ولو علق متق عبده بذلك كان في الثلاث حكمه حكم العبد وان خالعهما
صح الخلع لكونها زوجة وان كانت غير مدخول بها فزوجت حين رأت الدم لم يصح
النكاح وان قال ان حضت نصف حيضة فانت طالق لم نطاق حتى تحيض وتطهر وكذا
اذا قال ثلث حيضة او سدس حيضة واذا قال اذا حضت نصف حيضة فانت طالق
واذا حضت نصفها الآخر فانت طالق لا يقع شيء ما لم تحض وتطهر فاذا حاضت
وطهرت وقع طلقان وان قال لها انت طالق في حيضك او مع حيضك فحين مارأت
الدم تطلق بشرط ان يسفر ثلثان وان قال في حيضك او مع حيضك فالتحضر وتطهر
لا تطلق ولا يمتد تلك الحيضة من العدة ولو قال لها وهي حائض اذا حضت فانت
طالق او قال وهو مريض اذا مرضت فانت طالق فهذا على حيض مستقبل ومرض
مستقبل فان قال عنيت بما يحدث من هذا الحيض او ما يزيد من هذا المرض فهو كائى
لان الحيض ذو اجزاء فيحدث حالا فحالا وكذا المرض فاذا نوى جزأ حادثا من ذلك
صدق وكذا صاحب الرطاف اذا قال ان رجعت فانت طالق فهو على هذا وكذا اذا قال
للعجل اذا حبلت فهو على حبل مستقبل الا انه اذا نوى الحبل الذى هو فيه لا يبحث
لانه ليس له اجزاء متعددة وانما هو معنى واحد وان قال انت طالق اذا صحت وباطلت
حين تغيب الشمس في اليوم الذى تصوم فيه بخلاف ما اذا قال اذا صحت فانها تطلق
اذا اصبح صائما لانه لم يقدره بميعار وقد وجد الصوم بركنه وشرطه ومن قال لامرأته
واذا ولدت غلاما فانت طالق واحدة واذا ولدت جارية فانت طالق اثنتين فولدت
غلاما وجارية ولا يدري ايها اولاه في القضاء طلقه وفي النزه ثلثان وانقضت
العدة لانها ان ولدت الغلام اولاً وقعت الواحدة وتنقض عدها بوضع الجارية ثم
لا يقع شيء آخر لانه حال انقضاء العدة وان ولدت الجارية اولاً وقعت طلقان
وانقضت عدها بوضع الغلام ثم لا يقع شيء آخر لانه حال انقضاء العدة فاذا في حال
يقع واحدة وفي حال اثنتان فلا يقع الثانية بالشك والاولى ان يأخذ بالثنتين فتزها
واحتياطاً والعدة منقضية بيقين وان قال اذا ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدا
ميتا طلق وكذا اذا قال لامته اذا ولدت ولدا فانت حرة فهو كذلك لان الموجود
مولود فيكون ولدا حقيقة ويصير ولدا في الشرع حتى ينقض به العدة والدم بدمه
نفاس وامته ام ولد فينقض الشرط وهو ولادة الولد (قوله وطلاق الامة تطليقتان
حرا كان زوجها او عبدا وطلاق الحرة ثلاث حرا كان زوجها او عبدا) والاصل
في هذا ان الطلاق والعدة عندنا معتبران بالنساء وقال الشافعي الطلاق بالرجال والعدة
بالنساء وتفسيره حرة تحت عید طلاقها ثلاث عندنا وعند ثلثان واجمعوا ان عدها ثلاث
حيض امة تحت حر طلاقها ثلثان عندنا وعند ثلث واجمعوا ان عدها حيضتان وبما اذا
كانت الامة تحت عید فطلاقها ثلثان وعدها حيضتان بالاجماع واجمعوا ان عدد

(وطلاق الامة تطليقتان
حرا كان زوجها او عبدا
وطلاق الحرة ثلاث
حرا كان زوجها او عبدا)
والاصل في هذا ان
الطلاق والعدة عندنا
معتبران بالنساء لان حل
الحلية نعمة في حقها
ولفرق اثر في تنصيف
النم الا ان العقد لا تجزى

تكمالت هذين (واذا طلق الرجل امرأته قبل الدخول بها) والحالة (ثلاثا) جملة (وقص عليها) لان الواقع مصدر محذوف لان معناه طلاقا ثلاثا على ما بينا فلم يكن قوله انت طالق ايقاعا على حدة فيقع جملة هدايه (فان فرق الطلاق كأن يقول لها انت طالق طالق طالق (بانت بالاولى ولم تقع الثانية) لان كل واحد ايقاع على حدة وليس عليها حدة فاذا بانت بالاول صادفها الثاني (هـ هـ هـ) وهى اجنبية (وان قال لها انت طالق واحدة واحدة وقت

عليها) طلقه (واحدة) لا ذكرنا انها بانت بالاولى لم تقع الثانية (وان قال لها انت طالق واحدة قبل واحدة وقت) عليها (واحدة) و الاصل في ذلك ان الملفوظ به اولا ان كان موقعا اولا وقت واحدة وان كان الملفوظ به اولا موقعا آخر وقت ثنتان لان الايقاع في الماضي ايقاع في الحال لان الاستناد ليس في وسعه فيقرنان فاذا ثبت هذا فقولها انت طالق واحدة قبل واحدة الملفوظ به اولا موقعا اولا وقع الاولى لا غير لانه اوقع واحدة واخبر انها قبل اخرى ستقع وقد بانت بهذه فلفت الثانية (و) كذا (ان قال لها واحدة بعدها واحدة وقت واحدة) ايضا لان الملفوظ به اولا موقعا اولا وقع الاولى لا غير لانه اوقع واحدة واخبر ان بعدها اخرى ستقع (وان

المنكوحة معتبر بالرجال فان كان الرجل حرا يملك اربعا من الحرائر والا ماء وان كان عبدا يملك اثنتين حرتين كانتا او اثنتين (قوله واذا طلق امرأته قبل الدخول بها ثلاثا وقص عليها) لان قوله انت طالق ثلاثا كلمة واحدة لانه لا يقدر يتكلم بها الا على هذا الوجه لان قوله ثلاثا تحسب وصفة وليس ابتداء ايقاع وكذا انت طالق بان لان الصفة والموصوف كلام واحد وكذا انت طالق اثنتين (قوله فان فرق الطلاق بانت بالاولى ولم تقع الثانية) لانها لما بانت بالاولى ولا حدة عليها صادفتها الثانية وهى اجنبية فلهذا لم يقع وسواء كرر لفظ الطلاق بحرف عطف او بشير حرف عطف فانه يقع الاول دون الثانية اذا لم يدخل على الكلام شرطا وهذا مثل قوله انت طالق طالق او انت طقس وطلاق او طاق فطلاق او طالق ثم طالق او انت طالق انت طالق لان كل واحد من هذا ايقاع على حدة فيقع الاول في الحال (قوله واذا قال لها انت طالق واحدة وواحدة وقت عليها واحدة) لانها بانت بالاولى وان مانت قبل قوله واحدة لم يقع عليها شيء لانه قرن الوصف بالعدد فكان الواقع هو العدد فاذا مانت قبل ذكر العدد فالت محل قبل الايقاع فبطل وكذا اذا قال انت طالق ثنتين او ثلاثا كذا في الهداية (قوله وان قال واحدة قبل واحدة وقت واحدة) وكذا اذا قال واحدة بعدها واحدة والاصل ان الملفوظ به اولا وان كان موقعا اولا وقت واحدة وان كان الملفوظ به اولا موقعا اخر وقت ثنتان فاذا ثبت هذا فقولها انت طالق واحدة قبل واحدة الملفوظ به اولا موقعا اولا يقع الاول وتصادفها الثانية وهى اجنبية وكذا واحدة بعدها واحدة الملفوظ به اولا موقعا اولا يقع الاول لا غير لانه اوقع واحدة واخبر ان بعدها اخرى وقد بانت بهذه (قوله وان قال واحدة قبلها واحدة وقت ثنتان) لان الملفوظ به اولا موقعا اخرى فوقتنا معا لانه اوقع الواحدة واخبر ان قبلها واحدة (قوله وان قال واحدة بعد واحدة يقع ثنتان) وكذا اذا قال واحدة مع واحدة او معها واحدة لان مع للمقارنة فكأنه فرق بينهما فوقتنا وفي المدخول بها يقع ثنتان في الوجود كلها اقيام المحلية بعد وقوع الاولى وان قال لعير المدخول بها انت طالق واحدة وعشرين او واحدة وثلاثين طلقه ثلاثا لان هذه الجملة لا يعبر بها الا هكذا فهى جملة واحدة كقولها احد عشر طلقه وقال زفر تطلق واحدة لان العشرين معطوفة على الواحدة فيصير كأنه قال انت طالق واحدة وثنتين فانها تطلق واحدة كذا هذا

قال لها) انت طالق (واحدة قبلها واحدة وقت ثنتان) لان الملفوظ به اولا موقعا آخر لانه وقع واحدة واخبر ان قبلها واحدة سابقة فوقتنا مما لما تقدم ان الايقاع في الماضي ايقاع في الحال (و) كذا (ان قال واحدة بعد واحدة او مع واحدة او معها واحدة وقت ثنتان) ايضا لانه في الاولى اوقع واحدة واخبر انها بعد واحدة سابقة فافترنا وفي الثانية والثالثة مع المقارنة فكأنه فرق بينهما فوقتنا

(وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق واحدة واحدة) بتقديم ﴿ ٥٦ ﴾ الشرط (فدخلت الدار وقت عليها

وحمل هذا الخلاف اذا قال اثنين وعشرين او اثنين وثلاثين وان قال انت طالق احدي عشرة او اثنتي عشرة طلقت ثلاثا اجماعا لانه كلام واحد غير مطوف وان قال واحدة وعشرا وقت واحدة اجماعا لانه كان يمكن ان يتكلم بها على غير هذا اللفظ وان قال واحدة ونصفا وقت ثنتان في قولهم لانها جملة واحدة لا يمكن ان يتكلم بها على غير هذا الوجه وان قال نصفاً وواحدة وقع ثنتان عند ابي يوسف وعند محمد واحدة وهو الصحيح كذا في الكرخي (قوله وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق واحدة واحدة فدخلت الدار وقت واحدة عند ابي حنيفة) يريد به ان قدم الشرط وعندهما يقع ثنتان واما اذا اخر الشرط يقع ثنتان اجماعا ثم اذا قدم الشرط وكرر ثلاثا طلقت واحدة هنده وعندهما يقع ثلاث وان اخر الشرط وكرر الثلاث طلقت ثلاثا اجماعا وان كانت مدخولة طلقت ثلاثا في الوجهين وكذلك اختلفوا في من قال لغير المدخولة انت طالق ثم طالق ان دخلت الدار فانها تطلق واحدة في الحال وبطل ما بعدها عند ابي حنيفة لان ثم فتراسي فصار كأنه قال انت طالق وسكت ثم قال انت طالق ان دخلت الدار بخلاف الواو لانها للجمع وقال ابو يوسف ومحمد لا تطلق حتى تدخل الدار فيقع ثنتان وان قال لها انت طالق ثم طالق ثم طالق ان دخلت الدار وقت الاولى للحال وسقط ما بعدها عند ابي حنيفة وعندهما لا يقع عليها شيء حتى تدخل الدار فيقع ثلاث وان قال انت طالق طالق ان دخلت الدار وهي غير مدخول بها وقت واحدة ولم يصح التعليق لانها اجنبية وان كانت مدخولة وقت واحدة ونسفت الثانية لكونها في العدة (قوله وان قال لها انت طالق في مكة طلقت في جميع البلاد) وكذا اذا قال بمكة وتطلق في الحال لان الطلاق لا يختص بمكان دون مكان لانه وصف لها بالطلاق في مكة ومتى طلقت فيها طلقت في كل البلاد (قوله وكذا قال انت طالق في الدار) يعني انها تطلق فيها وفي غيرها في الحال فان قيل اذا عرف عدم الاختصاص بمكة عرف ايضا عدمه بالدار فاقاعدة ذكر الدار قلنا انما ذكر الدار لانه لا يمكن ان يقال انما لم يختص بمكة لانها اشرف الاماكن فاذا كانت مطلقة فيها فالاولى ان تكون مطلقة في سائر الاماكن فوضع المسئلة في الدار ليعلم ان عدم الاختصاص بالمكان لا باعتبار اشرف مكة واما اذا قال انت طالق في ذهابك الى مكة فهو على الذهاب لانه ادخل في حل فصار شرطا وان قال انت طالق في الشمس وهي في الظل كانت طالقا مكانها لان الشمس ليست يفعل ويكون معناه في مكان الشمس والمطلقة في مكان مطلقة في كل مكان وان قال انت طالق في ثلاثة ايام طلقت حين تكلم لانه جعل الايام ظرفا ولا يمكن ان يكون كلها ظرفا للايقاع فصار الظرف جزأ منها وقد وجد عقيب كلامه (قوله وان قال لها انت طالق اذا دخلت مكة لم تطلق حتى تدخل مكة) لانه حلقه بشرط الدخول وهو فعل غير موجود فلم تطلق دون وجوده (قوله وان قال لها انت طالق فدا وقع عليها الطلاق بطولع القمر) لانه وصفها بالطلاق في جميع

واحدة عند ابي حنيفة) وعندهما ثنتان وان اخر الشرط يقع ثنتان اتفاقا لان الشرط اذا تأخر بغير صدر الكلام فيتوقف عليه فيقع جملة ولا متبر فيما اذا تقدم الشرط فلم يتوقف ولو عطف بحرف النفاء فهو على هذا الخلاف فيما ذكر الكرخي وذكر الفقيه ابو الميث يقع واحدة بالاتفاق لان الفاء لتعقيب وهو الاصح هدايه (واذا قال لها انت طالق بمكة) او في مكة (فهي طالق) في الحال (في كل البلاد) كذلك (اذا قال انت طالق في الدار) لان الطلاق لا يتخصص بمكان دون مكان وان عني به اذا اتيت مكة بصدق ديانة لا قضاء لانه نوى الاضمار وهو خلاف الظاهر هدايه (وان قال لها انت طالق اذا دخلت مكة لم تطلق حتى تدخل مكة) لانه حلقه بالدخول ولو قال في دخولك الدار يتعلق بالفعل لمقاربة بين الشرط والظرف فحمل عليه عند تعذر الظرف هدايه (وان قال لها انت طالق فدا وقع الطلاق عليها بطولع القمر) لانه وصفها بالطلاق في جميع الدد وذلك بوقوعه في اول جزء منه ولونوى آخر النهار (الفد)

القد وذلك بوقوعه في اول جزئ منه فان نوى به آخر النهار صدق ديانة لا قضاء
لانه نوى التخصيص في الصوم وهو يحتمل ونية التخصيص في الصوم صحيحة فيما بينه
وبين الله تعالى كما اذا قال لا آكل طعاما وهو ينوى طعاما دون طعام وان قال انت
طالق اليوم خدا او خدا اليوم يؤخذ بأول الوقتين الذي تقوه به فيقع في الاول في اليوم
وفي الثاني في القد لانه لما قال اليوم كان تقييضا والمجهز لا يحتمل الاضافة واذا قال
خدا كان اضافة والمضاف لا يتجهز لما فيه من ابطال الاضافة فلفي الشرط في اللفظين
قال في النهاية اذا قال انت طالق اليوم خدا طلقت اليوم طلقة في الحال ولا تطلق
اخرى في خدا لان بوقوع هذه الطلقة اليوم ينصف بها اليوم وخدا وبعد غد
وان قالت انت طالق اول النهار وآخره يقع واحدة لا غير لما ذكرنا وان قال انت
طالق خدا اليوم لا يقع الا في خدا لانه انما وصفها بالطلاق خدا وبالطلاق الذي يقع في القد
لا تكون موصوفة به اليوم فلفي قوله اليوم وان قال انت طالق آخر التار واوله يقع
تثنان وان قال انت طالق اليوم وخدا يالواو قال في المبسوط تطلق في الحال واحدة
ولا تطلق غيرها لان العطف للاشراك وقد وصفها بالطلاق في الوقتين وهى بالطلقة
الاولى تنصف بالطلاق في الوقتين وان قال خدا واليوم تطلق اليوم واحدة وخدا
اخرى وقال زفر لا تطلق الا واحدة قوله وان قال انت طالق في خدا وقع عليه الطلاق
بطاوع الفجر فان قال نويت به آخر النهار صدق عند ابى حنيفة ديانة وقضاء وعندهما
لا يصدق في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله لابي حنيفة انه جعل القد ظرfa لوقوع
الطلاق فيه وكونه ظرfa لا يقتضى كونها مطلقة في جميع اجزائه لان الظرفية لا يقتضى
الاستيعاب الا ترى انك اذا قلت صمت في شعبان لا يقتضى ان يكون صياما في جميعه
بخلاف قوله خدا لانه يقتضى الاستيعاب حيث وصفها بهذه الصفة مضافا الى جميع
القد الا ترى انك اذا قلت صمت شعبان اقتضى صوم جميعه ولها انه وصفها بالطلاق
في جميع القد فصار بمنزلة قوله خدا واذا قال انت طالق امين وانما تزوجها اليوم لم تطلق
لانها لم تكن في ملكه امين بخلاف ما اذا قال لعبد انت حر امين وانما اشتراء اليوم
فانه يمتق لان كونه حرا امين يحرم استرقاقه اليوم فكأنه قال انت حر الاصل
وفي مسألة المرأة كونها طالقا امين لا يحرم نكاحها اليوم وان تزوجها اول امين وقع
الطلاق السامع لانه اضافة الى حال ملكه وان قال انت طالق قبل ان تزوجك لم يقع
شئ لانه لا يصح تقديم الطلاق على النكاح وان قال لامرأة يوم اتزوجك فانت طالق
فزوجها بلا طلاق وان قال لامرأته انا منك طالق فليس بشئ وان نوى طلاقا لان
الطلاق لازالة القيد وهى فيادونه الا ترى انما هى المنوعة من الزوج والخروج والزوج
ينطلق الى ما شاء من الزوج ثلاث سواها ويستمتع بامانه وان قال انا منك باين او عليك
حرام ينوى الطلاق طلقت لان الايانة لازالة الوصلة وهى مشتركة وكذا التحريم
لازالة الحلل وهو مشترك فصح اضافتهما اليهما وان قال انت طالق اولا فليس بشئ

اجما وان قال انت طالق واحدة اولا فكذلك ايضا عندهما وقال محمد طالق واحدة رغبة والفرق لمحمد انه ادخل الشك في الواحدة لدخول كلمة او بينها وبين النفي فسقط اعتبار الواحدة وبقي قوله انت طالق بخلاف قوله انت طالق اولا لانه ادخل الشك في اصل الايقاع فلا يقع ومن دخل عليه الشك في طلاق زوجته فلا بدري اطلقها ام لا لم يقع الطلاق ولا يجب عليه اجتنابها وكان على يقينه حتى يعلم ان الطلاق وقع بيننا واذا ضم الى امراته ما لا يقع عليه الطلاق مثل الجحر والبهيمة فقال احدكم طالق طلقت امراته عندهما وقال محمد لا تطلق وان ضم اليها من يوصف بالطلاق الا ان الزوج لا يملك طلاقها كالاجنبية لا يقع الطلاق على زوجته وان ضم اليها رجلا فقال احدكم طالق لم تطلق امراته عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف تطلق امراته لان الرجل لا يصح وقوع الطلاق عليه بحال كالبهيمة ولا بي حنيفة انه يوصف بالطلاق لان البينة تسمى طلاقا وقد يوصف بالبينة وان جمع بين امراته وميته لم تطلق زوجته اجماعا لان الميتة توصف بالطلاق قبل موتها وان قال لامراته هذه الكتابة طالق طلقت وكذا اذا قال لعبد هذا الحمار حررتك (قوله واذا قال لامراته اختاري نفسك ينوي بذلك الطلاق او قال لها طالق نفسك فلها ان تطلق نفسها مادامت في مجلسها ذلك) ولا اعتبار بمجلس الرجل حتى لو قام من مجلسه وهي في مجلسها كانت على خيارها (فان قامت منه) اي المجلس (واخذت في عمل آخر خرج الامر من يدها) لان الفجرة لها المجلس باجماع الصحابة ولانه تمليك الفعل منها والتعليكات تقتضي جوابا في المجلس كما في البيع لان سمات المجلس اعتبرت ساعة واحدة الا ان المجلس قارة يتبدل بالذهب منه ومرة بالاستئصال بعمل آخر اذ مجلس الاكل غير مجلس المناظرة ومجلس القتال غيرهما هدايه

صدق ديانة لا قضاء لانه نوى الخصم في العموم وهو يحتله مخالفا لظاهر هدايه (وان قال لامراته اختاري نفسك ينوي بذلك الطلاق) قيد بنية الطلاق لانه من الكنايات فلا يعمل الا بالنية (او قال لها طالق نفسك فلها ان تطلق نفسها مادامت في مجلسها ذلك) ولا اعتبار بمجلس الرجل حتى لو قام من مجلسه وهي في مجلسها كانت على خيارها (فان قامت منه) اي المجلس (واخذت في عمل آخر خرج الامر من يدها) لان الفجرة لها المجلس باجماع الصحابة ولانه تمليك الفعل منها والتعليكات تقتضي جوابا في المجلس كما في البيع لان سمات المجلس اعتبرت ساعة واحدة الا ان المجلس قارة يتبدل بالذهب منه ومرة بالاستئصال بعمل آخر اذ مجلس الاكل غير مجلس المناظرة ومجلس القتال غيرهما هدايه

في الصلاة تمنها ان كانت فريضة او ترا فهي على خيارها وان كانت تطوعا ان سلمت على ركعتين فهي على خيارها وان زادت عليها بطل خيارها لان ما زاد على ركعتين في التطوع كالدخول في صلاة اخرى وان كانت في سنة الظهر الاول لم يبطل خيارها بانتقالها الى الشفع الثاني وكذا سنة الجمعة وعلى هذا الشفعة وان سمحت او قرأت شيئا يسيرا لم يبطل وان طال بطل وليس لها ان تختار الامرة واحدة فان قال لها امرك يدركك كما شئت فامرها يدها في ذلك المجلس وغيره ولها ان تطلق نفسها في كل مجلس واحدة حتى تبين ثلاث لان كلما تقضى التكرار الا انها لا تطلق نفسها في كل مجلس اكثر من واحدة فاذا استوفت ثلاثا وتزوجها بعد زوج فلا خيار لها ثم لا بد من النية في قوله اختاري لانه كناية وكذا ايضا في قوله امرك يدرك فان قال لها امرك يدرك اذا شئت او متى شئت او اذا ما شئت فلها في المجلس وغيره ان تختار مرة واحدة لغير لان اذا ومتى يفيد ان الوقت فكلما قال لها اختاري اى وقت شئت فان اختارت في المجلس زوجها خرج الامر من يدها في كل واحد وغيره (قوله فان اختارت نفسها في قوله اختاري نفسك كانت واحدة بانية) ولا تحمل له الابتكاح مستقبل (قوله ولا تكون ثلاثا وان نوى الزوج ذلك) وقال الشافعي تكون ثلاثا اذا نوى ذلك (قوله ولا بد من ذكر النفس في كلامه او كلامها) حتى لو قال اختاري فقالت اخترت فهو باطل واذا قالت اخترت نفسي او ابى او اى او اهل او الازواج فهذا كله دلالة على الطلاق وان قالت اخترت نفسي لابل زوجي او اخترت نفسي وزوجي وقع الطلاق وان قالت اخترت زوجي لابل نفسي او اخترت زوجي ونفسي لا يقع شيء وخرج الامر من يدها وان قالت انا اختار نفسي فالقياس ان لا يقع شيء لان هذا مجرد وعد وفي الاستحسان يقع وان قال طلق نفسك فقالت انا اطابق نفسي لا يقع قياسا واستحسانا وان قال لها اختاري فقالت اخترت نفسي او ابنت نفسي او حرمت نفسي او طلفت نفسي كان جوابا ويقع به الطلاق بانية وان قال لها طلق نفسك فقالت طلفت نفسي او حرمت نفسي كان جوابا ويقع به الطلاق رجيا وان قالت اخترت نفسي لا يكون جوابا او قال اختاري نفسك ونوى الثلاث فطلقت نفسها ثلاثا او واحدة فهي واحدة بانية ولا يكون ثلاثا وان قال لها طلق نفسك ثلاثا او نوى الثلاث فطلقت نفسها ثلاثا ومن وان طلفت نفسها واحدة فهي واحدة بالاتفاق وان قال لها طلق نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا لا يقع شيء عند ابى حنيفة وعندهما يقع واحدة وان قال لها طلق نفسك ولاية له او نوى واحدة فقالت طلفت نفسي فهي واحدة رجعية لان المفوض اليها صريح الطلاق وان طلفت نفسها ثلاثا وقد اورد الزوج ذلك وقمن عليها وان نوى اثنين لا تصح الا اذا كانت امة لانه جنس حقها وان قال لها طلق نفسك فقالت ابنت نفسي طلفت وان قالت اخترت نفسي لم تطلق لان الابانة من الفاظ الطلاق الا ترى انه اذا قال لها ابنتك بنوى الطلاق او قالت ابنت نفسي فقال الزوج قد اجزت ذلك

(وان اختارت نفسها في قوله اختاري كانت) طلقة (واحدة بانية) لان اختارها نفسها بثبوت اختصاصها بها وذلك بالبائن اذ بالرجعي يمكن الزوج من رجعتها بدون رضاها (ولا يكون ثلاثا وان نوى الزوج ذلك) لان الاختيار لا يتنوع لانه ينبغي من الخلوص وهو غير متنوع الا التلطفة والحقة بخلاف البينونة (ولا بد من ذكر النفس في كلامه او في كلامها) فلو قال لها اختاري فقالت اخترت كان لقوا لان قولها اخترت من غير ذكر النفس في احد كلامهما محتمل لاختيار نفسها او زوجها فلا تطلق

بأنه بخلاف الاختيار لانه ليس من الفاظ الطلاق الا ترى انه لو قال لامرأته اخترتك
او اختارى بنوى الطلاق لم يقع ولو قالت المرأة ابتداء اخترت نفسي فقال الزوج
اجزت لا يقع شيء لانه انما عرف طلاقا اذا حصل جوابا لتخيير وقوله طلق نفسك
ليس تخيير فيلغو ومن ابى حنيفة انه لا يقع بقولها انت نفسي لانها انت بغير ما فوض
اليها لان الابانة تقار الطلاق وان قال لها طلق نفسك فليس له ان يرجع منه فان قامت
من مجلسها بطل لانه تملك بخلاف ما اذا قال لها طلق ضرتك لانه توكل فلا يقتصر
على المجلس فيقبل الرجوع قوله ما دامت في مجلسها هذا اذا لم يكن الخيار موقتا اما اذا
كان موقتا كما اذا قال لها اختارى نفسك اليوم او هذا الشهر او شهرا او سنة فلها ان تختار
ما دام الوقت باقيا سواء امرضت من المجلس او اشتغلت بعمل آخر او لم تعرض فهو
سواء ويكون لها الخيار في ذلك الوقت الموقت وان قال لها اختارى اليوم او امرك
بيدك اليوم او هذا الشهر فلها الخيار فيما يبق من اليوم او الشهر لا غير وان قال يوما فهو
من ساعة تكلم الى مثلها من القد وان قال شهرا فهو من الساعة التي تكلم فيها الى
ان يستكمل ثلاثين يوما والخيار اذا كان موقتا يبطل بمضى الوقت سواء علمت او لم تعلم
بخلاف ما اذا كان غير موقت مثله اذا قال امرك بيدك وهي تجمع فامرها بدها
في مجلسها فان كانت غائبة ان لم يوقت فلها الخيار في مجلس علمها وان وقته بوقت فليقيم
العلم مع بقاء شيء من الوقت فلها الخيار في بقية الوقت وان مضى الوقت قبل ان تعلم
ثم علمت فلا خيار لها لانه خص التفويض بزمان قبل بمضيه علمت اولم تعلم وان قال لها
اختارى اختارى اختارى بالواو او بالفاء او بالالف فقالت اخترت نفسي او اخترت
نفسى مرة او مرة او دفعة او دفعة او في واحدة او واحدة او اختيارا يقع ثلاث في قولهم
جميعا وان قالت اخترت تطليقة او بتطليقة تقع واحدة بائنة ولا يحتاج الى نية الزوج
وان قالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة طلقت ثلاثا عند ابى حنيفة وعندهما
واحدة وانما لا يحتاج الى النية لدلالة التكرار عليه اذ الاختيار في حق الطلاق هو
الذي يتكرر وان قالت اخترت اختيارا فهي ثلاث اجماعا لانها لمدة (قوله فان
طلقت نفسها في قوله طلق نفسك فهي واحدة رجعية) لانه امرها بصريح الطلاق
وصريح الطلاق اذا لم يكن بائنا كان رجعيا (قوله فان طلقت نفسها ثلاثا وقد اراد
الزوج ذلك وقمن عليها) لان قوله طلق معناه افل فعل الطلاق وهو اسم جنس فيقع
على الاقل مع احتمال الكل فلهذا يعمل فيه نية الثلاث وبصرف الى الثلاث عند
عدمها ثم اذا اطلقت نفسها ثلاثا وقال الزوج انما اردت واحدة لم يقع عليها شيء عند
ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد تقع واحدة (قوله وان قال لها طلق نفسك متى
شئت فلها ان تطلق نفسها في المجلس وبه) لان كلمة متى عامة في الاوقات فصار
كاذا قال في اي وقت شئت ولها المشبة مرة واحدة لان اذا ومتى لا تقتضي التكرار
فاذا شئت وجد شرط الطلاق فطلقت ولم يبق لها مشبة حتى لو استرجعها فشئت بعد

بالشك (وان طلقت نفسها
في قوله طلق نفسك فهي)
طلقة (واحدة رجعية)
لانه صريح (وان طلقت
نفسها ثلاثا) جملة
او متفرقا (وقد اراد
الزوج ذلك وقمن عليها)
لان الامر يحتمل العدد
وان لم يقتضه فاذا نواه
صح نيته (وان قال لها
طلق نفسك متى شئت
فلها ان تطلق نفسها في
المجلس وبه) لان كلمة
متى لعموم الاوقات ولها
المشبة مرة واحدة لانها
لا تقتضي التكرار فاذا
شئت مرة وقع الطلاق
ولم يبق لها مشبة فلو
راجعها فشئت بعد ذلك
كان لغوا ولو قال كما شئت
كان لها ذلك ايدا حتى
تكمل الثلاث لان كل
تقتضي التكرار فكلما
شئت وقع عليها الطلاق
حتى تكمل الثلاث فان
حادث اليه بعد زوج آخر
سقطت مشيتها لزوال
الحلية وليست لها ان تطلق
نفسها ثلاثا بكلمة واحدة
لانها توجب عموم الاقتراد
لا عموم الاجتماع وان قال
لها ان شئت فذلك مقصور
على المجلس وعمامة في الجوهر

ذلك لم يؤثر مشيتها ولو قال كاشنت كان ذلك لها ابدا حتى يقع ثلاث لان كلما تقتضى التكرار فكما شئت وقع عليها الطلاق فان ما دلت اليه بعد زوج سقطت مشيتها وليس لها ان تطلق نفسها ثلاثا بكلمة واحدة لانها توجب عموم الاقرار لا عموم الاجتماع فلا تملك الاجتماع جملة وجمعا وان قال لها طلق نفسك ان شئت فذلك مقصود على المجلس لان هـ ان لا تقتضى الوقت وكذا ان اجبت او رضيت او اردت كانه يقتصر على المجلس لانه حلقه بفعل من افعال القلب فهو مثل الخيار (قوله وان قال لرجل طلق امرأتى فله ان يطلقها في المجلس وله ان يرجع) لان هذا توكيل واستعانة وليس بتلك فلا يقتصر على المجلس بخلاف قوله فامرأة طلق نفسك سواء قال لها ان شئت او لم يقل فانه يقتصر على المجلس لانها مأمورة لنفسها فكان توكيلا لا توكيلا (قوله وان قال له طلقها ان شئت فله ان يطلقها في المجلس خاصة) وليس لزوج ان يرجع وعند زفر هذا والاول سواء والاصل في هذا ان كل ما كان تمويضا فانه يقتصر على المجلس ولا يملك الزوج النهي عنه وكل ما كان توكيلا لا يقتصر على المجلس ويملك الزوج الرجوع عنه او النهي عنه فاذا ثبت هذا فنقول اذا قال لها طلق نفسك سواء قال لها ان شئت او لا فلها ان تطلق نفسها في ذلك المجلس خاصة وليس له ان يزيلها لانه تمويض وكذا اذا قال لرجل طلق لامرأتى وقرنه بالمشية فهو كذلك وان لم يقرنه بالمشية كان توكيلا ولم يقتصر على المجلس ويملك العزل منه واذا قال لها طلق نفسك وصاحبتك فلها ان تطلق نفسها في المجلس لانه تمويض في حقها ولها ان تطلق صاحبتها في المجلس وغيره لانه توكيل في حق صاحبتها وان قال لرجلين طلقا امرأتى ان شئتما فليس لاحدهما التفريق بالطلاق ما لم يجتمعا عليه وان قال طلقا امرأتى ولم يقرنه بالمشية كان توكيلا وكان لاحدهما ان يطلقها وان قال طلق نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة فهي واحدة لانها ملكك اجتماع الثلاث فتلك ايقاع الواحدة ضرورة وان قال لها طلق نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا لم يقع شيء عند ابى حنيفة لانها انت. بغير ما فوض اليها فكانت مبتدأة وعندهما يقع واحدة لانها انت بما ملكته وزيادة فصار كما اذا طلقها الزوج الفا وان قال لها طلق نفسك واحدة املك الرجعة فيها فقالت طلفت نفسي طلقه بانه وقعت واحدة رجعية لانها انت بالاصل وزيادة وصف فلفو الوصف وبقي الاصل وان قال طلق نفسك واحدة بانه فقالت طافت نفسي واحدة رجعية وقعت بانه اعتبار الامر الزوج وان قال طلق نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت واحدة لم يقع شيء لان معناه ان شئت الثلاث وهي ما شئت الثلاث فلم يوجد الشرط وان قال طلق نفسك واحدة ان شئت فطلقت ثلاثا فكذا عند ابى حنيفة لا يقع شيء لان مشية الثلاث ليس مشية لواحدة وعندهما يقع واحدة لان مشية الثلاث مشية لواحدة (قوله وان قال لها ان كنت تحبيني او تبغيني فانت طالق فقالت انا احبك او ابغضك وقع الطلاق وان كان في قلبها بخلاف ما اظهرت) وان قال ان كنت تحبيني بقلبك وانت طالق فقالت

(وان قال لرجل طلق امرأتى فله) اى لرجل المخاطب
(ان يطلقها في المجلس وبه) لانها وكالة وهي لا تنفذ بالمجلس (وان قال له) طلقها ان شئت خاصة (لان التطبيق بالمشية تملك لا توكيل (وان قال لها) اى زوجته (ان كنت تحبيني او) قال لها ان كنت (تبغيني فانت طالق فقالت) له (انا احبك او ابغضك وقع الطلاق) عليها (وان كان في قلبها خلاف ما اظهرت) لانه لما عذر الوقوف على الحقيقة جعل السبب الظاهر وهو الاخبار دليلا عليه

اما احبك وهي كاذبة طلقت عندهما وقال محمد لا تطلق لان المحبة اذا علقت بالقلب يراد بها حقيقة الحب ولم يوجد وهما يقيسانه على الاول (قوله واذا طلق الرجل امرأته في مرض موته طلاقا باثنا فاثنا وهي في العدة ورثت منه) وكذا اذا طلقها ثلاثا وان مات بعد انقضاء عدتها فلا ميراث لها ومنما اذا طلقها بغير سؤال منها ولا رضى اما اذا سأله ذلك فطلقها باثنا او ثلاثا او خالها او قال لها اختارى فاخترت نفسها فاثنا وهي في العدة لا يرث لانها رضيت بابطال حقها واثنا ذكر البائن لان الرجعي لا يحرم الميراث في العدة سواء طلقها بسؤالها او بغير سؤالها لان الرجعي لا يزيل النكاح حتى لو طلقها في صحتها طلاقا رجسيا ومات وهي في العدة ورثت منه وانقلب عدتها الى عدة الوفاة قال الخجندی اذا ابانها في مرض موته بغير رضاها ورثت من الزوج وهو لا يرث منها وينبني ان تكون المرأة وقت الطلاق من اهل الميراث اما اذا كانت وقت الطلاق مملوكة او كتابية ثم اعتقت في العدة او اسلمت لا يرث لان الفرار لم يوجد وان قالت له في مرضه طلقني للرجمة فطلقها ثلاثا ورثت لان الرجعي لا يزيل النكاح فلم تكن بسؤالها راضية بابطال حقها وان طلقها ثلاثا وهو مريض ثم صح ثم مات بعد ذلك وهي في العدة لم ترثه وقال زفر ترثه ثم المريض الذي ترثه المطلقة ان يكون مريضا مرضا لا يعيش منه غالبا ويخاف منه الهلاك غالبا بان يكون صاحب فراش لا ينجى ولا يذهب الى ان يموت وقيل هو ان يكون مضنا لا يقوم الا بشدة وهو في حال يجوز له الصلاة قاعدا فلما اذا كان يذهب ويحيى وهو يحتم فهو كالصحيح وان قدم ليقول قصاصا او رجما فطلق حينئذ ورثت وكذا اذا انكسرت به السفينة وبقي على لوح او وقع في فم سبع فطلق ثلاثا ومات من ذلك ورثت (قوله واذا قال لامرأته انت طالق ان شاء الله متصلا لم يقع الطلاق) سواء سمع الاستثناء او لم يسمعه اذا كان قد حرك به لسانه وهذا اختيار الكرخي وقال الهندواني لا يصح ما لم يسمعه نفسه فان ماتت المرأة قبل ان يقول ان شاء الله لم يقع الطلاق وان قدم الاستثناء فقال ان شاء الله انت طالق فهو استثناء عندهما وقال محمد ليس باستثناء وهو منقطع والطلاق واقع في القضاء وهو مدين فيما بينه وبين الله ان كان اراد الاستثناء واما اذا قال ان شاء الله فانت طالق فهو استثناء اجابا وكذا اذا قال ان شاء الله وانت طالق بالواو فهو استثناء اجابا وكذا في شرحه وفي الخجندی لا يصح الاستثناء بذكر الواو بالاجاع وهو الاظهر وان قدم ذكر الطلاق فقال انت طالق وان شاء الله او انت طالق فان شاء الله لم يكن مستثيا وان قال الا ان يشاء الله او ما شاء الله او اذا شاء الله او بقضاء الله او بقدره الله او بما احب الله او بما اراد الله فهو مثل ان شاء الله وان قال انت طالق بمشية الله فهو استثناء وكذا اذا علق بمشية من لا يظهر لنا مشيته كان حكمه حكم الاستثناء كما اذا قال ان شاء الله او ما شاء الله او بما اراد الله او بما احب الله او بما اراد الله فهو مثل ان شاء الله وكذا اذا ضم مع مشية الله مشية غيره كما اذا قال ان شاء الله وشاء زيد فشاء زيد لم تطلق وان قال انت طالق ان شاء زيد وقف على مشية زيد فان شاء في ذلك المجلس طلقت

في مرض موته) وهو الذي يميز به عن اقامة مصالحه خارج البيت هو الاصح درر (طلاقا باثنا) من غير سؤال منها ولا رضاها (فاثنا) فيه (وهي في العدة ورثت منه وان مات بعد انقضاء العدة فلا ميراث لها) لانه لم يبق بينهما علقه وصارت كالا جانب قيد بالبائن لان الرجعي لا يقطع الميراث في العدة لانه لا يزيل النكاح وقيدنا بعدم السؤال والرضا لانه اذا سأله ذلك او خالها او قال لها اختارى فاخترت نفسها لم ترث لانها رضيت بابطال حقها وقيدنا بالموت فيه لانه لو صح منه ثم مرض ومات في العدة لم ترث ومثل المريض من قدم ليقول ومن انكسرت به السفينة وبقي على لوح ومن افتقره السبع وصار في فمه ونحو ذلك (واذا قال لامرأته انت طالق ان شاء الله متصلا لم يقع الطلاق عليها) لان التعلق بشرط لا يصح وجوده مغير لصدر الكلام ولهذا اشترط اتصاله

وكذا اذا كان غائبا وقف على مجلس علمه ويقتصر عليه فان شاء في المجلس وقع وان قام
بطل وصورة مشيئة ان يقول شئت ما جعله الى فلان ولا يشرط نية الطلاق ولا ذكره
وان قال لامرأته انت طالق ثلاثا وثلاثا ان شاء الله وقع عليها ثلاث عند ابي حنيفة
وقال الاستثناء جائز وهذا الخلاف اذا قال ثلاثا وواحدة ان شاء الله لابي حنيفة
ان العدد الثاني لنحو لاحكم له لان الزوج لا يملك اكثر من ثلاث والنحو حشو فيفصل
بين الايقاع والاستثناء كالسكوت ولهما انه كلام واحد لان الواو للجمع وكأنه قال
شئت ان شاء الله وان قال انت طالق واحدة وثلاثا ان شاء الله فالاستثناء جائز اجابا
لان الكلام الثاني ليس بلفظ (قوله وان قال لها انت طالق ثلاثا الا واحدة طلقت
ثنتين وان قال ثلاثا الا اثنتين طلقت واحدة) وان قال ثلاثا الا نصف واحدة طلقت
ثلاثا عندهما وقال ومحمد اثنتين وان قال ثلاثا الا ثلاثا يقع ثلاث لانه لا يصح استثناء
الكل واختلفوا في استثناء الكل فقال بعضهم هو رجوع لانه يبطل كل الكلام وقال بعضهم
هو استثناء فاسد وليس برجوع وهو الصحيح لانهم قالوا في الموصى اذا استثنى جميع الموصى به
بطل الاستثناء والوصية صحيحة ولو كان رجوعا لبطلت الوصية لان الرجوع فيها جائز
وان قال انت طالق ثلاثا الا واحدة وواحدة وقمت الثلاث عند ابي حنيفة وبطل
الاستثناء لان حكم اول الكلام موقوف على آخره فكانه قال الاثلاث وقال ابو يوسف
استثناء الاولى والثانية جائز وبطل استثناء الثالثة ويلزمه واحدة لان استثناء الاولى
والثانية قد صح الاترى انه لو سكت عليه جاز فاذا ذكر الثالثة فقد استثنى ما لا يصح
فبطل وصح استثناء ما سواه وان قال انت طالق واحدة وواحدة وواحدة الا ثلاثا بطل
الاستثناء اجابا لانه استثناء الجملة فلم يصح وكذا اذا قال انت طالق واحدة وواحدة
وواحدة الا واحدة وواحدة وواحدة لان كل واحدة جملة على حياها وقد استثنائها
فلا يصح وقد قال ابو يوسف ومحمد اذا قال انت طالق اثنتين واثنتين الا اثنتين وقع اثنتان
وجعل الاستثناء من كل اثنتين واحدة وقال زفر يقع ثلاث لان الاستثناء يرجع الى
ما يليه ولا يرجع الى غيره ومتى رجع الى ما يليه كان استثناء الكل فلا يصح وعن محمد
فحين قال انت طالق اثنتين واثنتين الا ثلاثا قال هي ثلاث لانه لا يمكن ان يحمل الاستثناء
من الجملتين لانه يكون من كل واحدة طلقة ونصف وهذا يكون استثناء جميع الجملة
ولا يمكن ان يكون من احدي الجملتين لانه يرفضها وعن ابي يوسف اذا قال واحدة
واثنتين قال هي ثلاث وهو قول محمد لا اذا اردنا الاستثناء الى كل واحدة من الجملتين
ابطانها وان اردنا بعضه الى هذه وبعضه الى هذه ابطلها ايضا لانه يقسمه على قدر
الثلاث والثلاثين فابق الاطلاق الاستثناء وان قال انت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا واحدة
وقمت واحدة لانه يحمل كل استثناء مما يليه فاذا استثنى الواحدة من الثلاث بقي ثنتان
يستثنيهما من الثلاث فيبقى واحدة وان قال ثلاثا الا ثلاثا الا اثنتين الا واحدة فاستثنى
الواحدة من اثنتين يبقى واحدة يستثنيهما من الثلاث يبقى ثنتان يستثنيهما من الثلاث

(وان قال لها انت طالق
ثلاثا الا واحدة طلقت
ثنتين وان قال ثلاثا الا اثنتين
طلقت واحدة) والاصل
ان الاستثناء تكلم بالباقي
بعد الثبوت فشرط صحته
ان يبقى وراء المستثنى
شئ ليصير متكلما به
حتى لو قال انت طالق
ثلاثا الا ثلاثا تطلق ثلاثا
لانه استثنى جميع ما تكلم به
فلم يبقى بعد الاستثناء شئ
ليتكلم به

(واذا ملك الزوج امرأته أو شفعا) أى جزأ (منا أو ملكك) ﴿٦٤﴾ المرأة زوجها أو شفعا منه وقت الفرقة

بينهما) بغير طلاق للثلاثة بين ملك النكاح و ملك الرقة الا ان يشتري المأذون او المدبر او المكاتب زوجته لان لها حقا لملكها تاما جوهره

﴿ كتاب الرجعة ﴾

بالفتح وتكسر وهى عبارة عن استدامة الملك القائم فى العدة نحو راجعتك وبما يوجب حرمة المصاهرة كما اشار الى ذلك بقوله (اذا طلق الرجل امرأته تطليقة رجعية) وهى الطلاق بصريح الطلاق بعد الدخول من غير مقابلة عوض قبل استيفاء عدد طلائها (او طلقتين) رجعتين (فله ان يراجعها فى عدتها) أى عدة امرأته المدخول بها حقيقة اذلا رجعة فى عدة الخلوة ابن كمال وفى البرازيه ادعى الوطى بعد الدخول

وانكرت فله الرجعة لافى حكمه (رجعتين بذك او لم ترش) لانها باقية على الزوجية بدليل جواز الظهار عليها والايبلاء والمان والتوارث والطلاق مادامت فى العدة بالاجماع وقد دل على ذلك قوله

يبقى واحدة وان قال انت طالق ما بين واحدة الى ثلاث او من واحدة الى ثلاث طلقت اثنين عند ابي حنيفة يدخل الابتداء دون الغاية وقال زفر لا يدخلان جميعا وقال ابو يوسف وعمره يدخلان جميعا وان قال انت طالق ما بين واحدة الى اخرى او من واحدة الى واحدة فهى واحدة اما على اصل ابي حنيفة فالابتداء يدخل والغاية تسقط فيقع واحدة واما على قولهما فيدخلان جميعا الا انه يحتمل ان يكون قوله من واحدة الى واحدة يعنى منها البها فهى واحدة ولا يقع اكثر منها وقال زفر لا يقع شئ لانه يسقط الابتداء او الغاية واذا سقط لم يقع شئ ومنهم من قال يقع واحدة عند زفر ايضا وهو الصحيح لانه جعل الشئ الواحد حدا ومحدودا وذلك لا يتصور فيلغو آخر كلامه ويبقى قوله انت طالق قال بشر عن ابي يوسف اذا قال من اثنين الى اثنين يقع ثنتان وان قال من واحدة الى اثنين او ما بين واحدة الى اثنين فهى واحدة عند ابي حنيفة وان قال واحدة فى اثنين ونوى الضرب والحساب اولم يكن له نية فهى واحدة وقال زفر يقع ثنتان فان نوى واحدة وثنتين فهى ثلاث اجماعا وان كانت غير مدخول بها يقع واحدة كما فى قوله واحدة وثنتين وان نوى واحدة مع ثنتين يقع ثلاث لان كلمة فى قد تأتى بمعنى مع قال الله تعالى ﴿ فادخل فى عبادى ﴾ أى مع عبادى وان نوى الطرف يقع واحدة اجماعا وان قال ثنتين فى اثنين ونوى الضرب والحساب فهى ثنتان وعند زفر ثلاث لان قضيتها ان يكون اربعا الا انه لا يزيد لطلاق على ثلاث (قوله واذا ملك الزوج امرأته أو شفعا منها أو ملكك امرأه زوجها أو شفعا منه وقت الفرقة بينهما) الا ان يشتري المأذون او المدبر او المكاتب كل منهم زوجته لا يفسد النكاح لان لهم حقا لملكها تاما ثم اذا ملكت المرأة زوجها هل يملكها ويوقع الطلاق عندهما لا وعند محمد نعم يعنى اذا كان مدخولا بها فله ان يطلق يستدعى قيام النكاح ولا بقاءه مع المنافي وهو ملك الميكن وكذا اذا اشتراها ثم طلقها لا يقع شئ لما قلنا ولحمد ان العدة ان باقية اذا كانت مدخولا بها والله سبحانه وتعالى اعلم

﴿ كتاب الرجعة ﴾

هى المراجعة وهى عبارة عن ارتجاع المطلق طاقته على حكم النكاح الاول وهى ثابتة فى كل مطلق بصريح الطلاق بعد الدخول مالم يستوف عدد الطلاق عليها ولم يحصل فى مقابلة طلائها عوض ويمنع بقاؤها فى العدة (قوله رحمه الله واذا طلق الرجل امرأته تطليقة رجعية او تطليقتين فله ان يراجعها فى عدتها رضى بذلك او لم ترش) انما شرط بقاؤها فى العدة لانها اذا انقضت زال الملك وحقوقه فلا تصح الرجعة بعد ذلك وقوله رضى او لم ترش لانها باقية على الزوجية بدليل جواز الظهار عليها والايبلاء والمان والتوارث ووقع الطلاق عليها مادامت مستعدة بالاجماع

(وازوج)

تعالى ﴿ و بعلتين احق بردهن ﴾ سماء وبلا وهذا يقتضى بقاء الزوجية بينهما جوهره

وازوج امساك زوجته رضى او لم ترض وقد دل على ذلك قوله تعالى ﴿ وبسواهن
 احق بردهن ﴾ سواء بملأ وهذا يقتضى بقاء الزوجية بينهما (قوله والرجعة ان يقول
 راجعتك او راجعت امرأتى) هذا صريح فى الرجعة ولا خلاف فيه فقوله راجعتك
 هذا فى الحضرة * وقوله راجعت امرأتى فى الحضرة والقبية ثم الرجعة على ضربين سنى
 وبدعى فالسنى ان يراجعها بالقول ويشهد على رجعتها شاهدين ويعلمها بذلك فان
 راجعتها بالقول فهو ان يقول لهما راجعتك او راجعت امرأتى ولم يشهد على ذلك
 او اشهد ولم يعلمها بذلك فهو مخالف السنة والرجعة صحيحة وان راجعها بالفعل مثل
 ان يطأها او يقبلها لثمة او ينظر الى فرجها لثمة فانه يصير مراجعا عندنا الا انه يكره له
 ذلك ويستحب ان يراجعها بعد ذلك بالاشهاد وان نظر الى سائر اعضائها لثمة لا يكون
 مراجعا (قوله او يطأها او يقبلها او يلمسها لثمة او ينظر الى فرجها لثمة) يعنى
 الفرج الداخلى ولا يتحقق ذلك الا عند انكسارها وقال الشافعى لا تصح الرجعة الا بالقول
 مع القدرة عليه ولا مهر فى الرجعة ولا عوض لان الطلاق الرجعى لا يزيل الملك والعوض
 لا يجب على الانسان فى مقابلة ملكه وان راجعها بلفظ التزويج جاز عند محمد وعليه الفتوى
 وكذا اذا تزوجها صار مراجعها هو المختار وان قال انت امرأتى ونوى الرجعة قال ابن
 مقاتل هو رجعة ومن الفاظ الرجعة ايضا اردتك وامسكتك وانت عندى كما كنت اذا
 نوى بذلك الرجعة كذا فى النهاية وهذه كنايةات الرجعة ولو جامعته وهو نائم او غشى
 عليه او يمنون صار مراجعا * وقوله او يقبلها لثمة يعنى على الفم بالاجماع وان كان
 على الخد او الزنق او الجبهة او الرأس اختلفوا فيه وظاهر ما اطلق فى العمود ان القبلة
 فى اى موضع كانت توجب حرمة المصاهرة عند بعض المشايخ وهو الصحيح كذا فى الذخيرة
 * وقوله او يلمسها لثمة وكذا اذا لمسته هى ايضا لثمة كان رجعة عندناى حنيفة ومحمد
 وقال ابو يوسف اذا لمسته فركها وهو يقدر على منعها فهو رجعة وان منعها ولم يتركها
 لم تكن رجعة وفى النبايع اذا لمسته مخلسة وهو كاره او نائم او زائل العقل واقر
 الزوج انها فله لثمة كان رجعة عندهما وقال ابو يوسف لا يكون رجعة الا اذا
 تركها وهو يمكنه منعها واما اذا كان اللبس والنظر من غير شهوة لم يكن رجعة بالاجماع
 قال محمد ولو صدقها الورثة بعد موته انها لمسته لثمة كان ذلك رجعة وان شهد
 الشهود انها قبلته لثمة لم يقبل الشهادة لان الشهوة معنى فى القلب لا يشاهدونها وقال
 بعضهم يقبل لانه يظهر للشهود نشاط فى الوجه وان شهدوا على النكاح جاز اجماعا
 لانه يشاهد فلا يحتاج فيه الى شرط الشهوة وان نظرت هى الى فرجها لثمة فعند
 ابي حنيفة يكون رجعة وعند ابي يوسف لا يكون رجعة وان نظر الى دبرها بشهوة
 لا يكون رجعة اجماعا لانه لا يجرى مجرى الفرج ولا يجوز تعليق الرجعة بالشرط مثل
 ان يقول اذا جاء فليقتد راجعتك او اذا دخلت الدار او اذا قلت كذا فهذا لا يكون
 رجعة اجماعا (قوله ويستحب ان يشهد على الرجعة شاهدين) بقولهما اشهدا انى

(والرجعة) اما ان تكون
 بالقول مثل (ان يقول
 راجعتك) اذا كانت حاضرة
 او رددتك او امسكتك (او
 راجعت امرأتى) اذا كانت
 غائبة ولا يحتاج فى ذلك الى
 نية لانه صريح (او) بالفعل
 مثل ان (يطأها او يقبلها
 او يلمسها بشهوة او ينظر
 الى فرجها) الداخلى
 (بشهوة) وكذا بكل
 ما يوجب حرمة المصاهرة
 الا انه يكره ذلك ويستحب
 ان يراجعها بعده بالقول
 (ويستحب) له (ان يشهد

على الرجعة شاهدين فان لم يشهد صحت الرجعة (لما مرانها استدامة للنكاح القائم والشهادة ليست شرطا فيه في حالة البقاء كما في النفي في الإيلاء الا انها تستحب لزيادة الاحتياط كيلا يجرى التناكر فيما ويستحب له ان يعلمها كيلا تقع في المعصية هداية (واذا انقضت المدة فقال) الزوج (قد كنت راجعتها في المدة فصدقته فهي رجعة) بالتصادق (وان كذبت فاقول قولها) لدعواه مالا يملك ان شاء في الحال فلا يصدق الا بالبرهان ﴿ ٦٦ ﴾ (ولا يمين عليها عند أبي حنيفة) وقالاهما

قد راجعت امرأتى فلانة او ما يؤدى عن هذا المعنى قال الله تعالى ﴿ وانهم ذوو عدل منكم ﴾ ولانه لا يؤمن ان تنقض المدة فلا تصدق على الرجعة (قوله واذا لم يشهد صحة الرجعة) وقال مالك لا تصح للآية والامر للوجوب ولنا اطلاق النصوص عن قيد الاشهاد وهو قوله تعالى ﴿ فامسكوهن بمعروف ﴾ وقوله تعالى ﴿ وبعواتن احق بردهن ﴾ وقوله عليه السلام لعمر رضى الله عنه « مرانك فليراجعها » ولم يذكر الاشهاد في شيء من هذا ولانه استدامة النكاح والشهادة ليست شرطا فيه في حالة البقاء كما في النفي والإيلاء الا انه يستحب الاشهاد كي لا يجرى التناكر فيما والآية محمولة على الاستحباب الا ترى انه قرنهما بالمفارقة اى قرن المراجعة بالمفارقة في قوله ﴿ فامسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف ﴾ والاشهاد في المفارقة مستحب فكذا في المراجعة (قوله واذا انقضت المدة فقال قد كنت راجعتها في المدة فصدقته فهي رجعة وان كذبت فاقول قولها) لانه اخبر بما لا يملك انشاء في الحال فكان منهما الا ان بالتصديق ترشح التهمة وهذا اذا ادعى بعد انقضاء المدة (قوله ولا يمين عليها عند أبي حنيفة) وهذه من المسائل الثمان التي لا يستحلف فيها وقد بيناها في النكاح وتستحلف المرأة على انقضاء المدة بالاجماع (قوله واذا قال الزوج قد راجعتك فقالت بحجية له قد انقضت عدتي لم تصح الرجعة عند أبي حنيفة) وقال ابو يوسف القول قول الزوج وتصح الرجعة والخلاف فيما اذا قالت على الفور متصلا بكلامه اما اذا سكنت ساعة ثم قالت له ذلك صحة الرجعة بالاجماع وتستحلف في هذه المسئلة عند أبي حنيفة لانها ينكولها بتدل الامتناع من الاذواج والكون في منزل الزوج وهذا مما يصح بذله فلهذا صح منها ولا يقال اذا نكحت صحت الرجعة والرجعة لا يصح بذلها فنقول انما ثبت ينكولها المدة والزواج بملك الرجعة من طريق الحكم لبقاء المدة لا بقولها ولو بدأت المرأة بالكلام فقالت انقضت عدتي فقال الزوج بحجيتها لموصولا بكلامها راجعتك لم تصح الرجعة كذا في المجندى (قوله واذا قال زوج الامة بعد انقضاء عدتها قد كنت راجعتها فصدقه المولى وكذبت الامة فاقول قولها) وهذا عند أبي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف ومحمد القول قول المولى لان بعضها مملوك له فقد اقر بما هو خالص حقه للزوج فشابهه الاقرار عليها بالنكاح ولما ان حكم الرجعة يبتنى على المدة والقول في المدة قولها فكذا فيما يبتنى عليها ولان المولى لا مدخل له في ذلك لان الرجعة الى الزوج والمدة

اليمين وهى احدى مسائل الاختلاف السنة قال في الصحيح قد تقدم ان الفتوى على قولهما قال الامام قاضيهان في شرح الجامع الصغير في كتاب القضاء في باب القضاء في الايمان المنكر يستحلف في الاشياء الستة عندهما فاذا نكل حبس حتى يقر او يحلف والفتوى على هذا قال الامام السديدي الزوجي وهو المختار عندى وبه كنت اعمل بالرى واصبهان اه (واذا قال الزوج قد راجعتك فقالت) الزوجية (بحجية له قد انقضت عدتي لم تصح الرجعة عند أبي حنيفة) وقال تصح قال الاسججاي والصحيح قول أبي حنيفة واعتقه المحبوبي والنسفي وغيرهما كذا في الصحيح (واذا قال زوج الامة بعد انقضاء عدتها قد كنت راجعتها في المدة فصدقه المولى) اى مولى الامة

(وكذبت الامة) ولا يمين (فاقول قولها) عند أبي حنيفة وقال القول قول المولى لان بعضها مملوك له (من) فقد اقر بما هو خالص حقه للزوج فشابهه الاقرار عليها بالنكاح وهو يقول بان حكم الرجعة يبتنى على المدة والقول في المدة قولها فكذا فيما يبتنى عليها هداية قال في الصحيح والتصحيح قول الامام ومضى عليه المحبوبي والنسفي وغيرهما ولو كان على القلب فندهما القول قول المولى وكذا عنده في الصحيح نص عليه في الهداية احترازا عما حكي في النابيع من انه على الخلاف

(واذا انقطع الدم من الحيضة الثالثة) في الحرة والحيضة الثانية في الامه (اعشرة ايام انقطعت الرجعة وان لم تنسل) لان الحيض لا يزيد له على العشرة فبمجرد الانقطاع خرجت من الحيض بقيت فانقضت العدة وانقطعت الرجعة (وان انقطع لاقل من عشرة ايام) وكانت الزوجة مسلمة (لم تقطع الرجعة حتى تنسل) لان عود الدم بمحل فيكون حيا لبقاء المدة فلا بد ان يعتد الانقطاع بحقيقة الاغتسال (او) بلزوم حكم من احكام الطاهرات بان (يضي عليها وقت صلاة) فنصير ديننا في ﴿٦٧﴾ ذمها وهي لا تجب الاعلى الطاهرات (او تيمم) للعذر (وانصل) فيه

ولو نقلا (عند ابى حنيفة وابي يوسف) وهذا استحسان هدايه (وقال محمد اذا تيمم) للعذر (انقطعت الرجعة وان لم تنسل) وهذا قياس لان التيمم حال عدم الماء طهارة مطلقة حتى يثبت به من الاحكام ما يثبت بالاغتسال فكان بمنزلة ولها انه ملوث غير مطهر وانما اعتبر طهارته ضرورة ان لا تضاعف الواجبات وهذه الضرورة تحقق حال اداء الصلاة لا فيما قبلها من الاوقات هدايه قال الامام براء الدين في شرحه لهذا الكتاب والصحيح قولهما واختار المحبوبي والنسفي والموصلي ومدر الشريعة اه تصح قيدا بالمسلمة احترازا من الكتابية فانه تنقطع بمجرد الانقطاع لعدم توقع اماره زائدة في حقها

من الامه الا ترى ان المولى لو قال فزوج انت قد راجعتا فانكر الزوج لم يقبل قول المولى عليه ولو كذبه المولى وصدقته الامه فنعدمها القول قول المولى وكذا عنده في الصحيح لانها منقضية العدة في الحال وقد ظهر ملك النعمة للمولى فلا يقبل قولها في ابطالها بخلاف الاول لان المولى بالتصديق في الرجعة مقر بقيام العدة ولا يظهر ملكه مع العدة وان قالت قد انقضت عدتي وقال الزوج والمولى لم تنقض فالقول قولها لانها امينة في ذلك (قوله) واذا انقطع الدم من الحيضة الثالثة لعشرة ايام انقضت العدة وان لم تنسل) لان الحيض لا يزيد له على العشرة فبمجرد الانقطاع خرجت من الحيض فانقضت العدة وانقطع الرجعة (قوله) وان انقطع لاقل من عشرة ايام لم تقطع الرجعة حتى تنسل او يضي عليها وقت صلاة كاملة) لان فيما دون العشرة يحتمل عود الدم فلا بد من الغسل او يضي وقت الصلاة وهذا اذا كانت مسلمة اما اذا كانت كسائية فان عدتها تنقض بنفس الانقطاع وانقطعت رجعتها سواء كان الانقطاع لاكثر الحيض او لاقله لانه لا يتوقع في حقها اماره زائدة لان فرض الغسل لا يلزمها وقوله «او يضي عليها وقت صلاة» وهذا اذا انقطع اول الوقت فان انقطع آخره يعتبر ادنى وقت تقدر فيه على الاغتسال والتحرية (قوله) او تيمم ونصلى عند ابى حنيفة وابي يوسف وقال محمد اذا تيمم انقطع الرجعة وان لم تنسل) يعنى اذا كانت مسافرة فتيمم لهما ان التيمم لا يرفع الحدث الا ترى انها لو رأت الماء بطل تيممها وصار كأن لم يكن فلم ينقطع الرجعة وليس كذلك اذا صلت لانه تعلق بالتيمم حكم لا يلحقه الفسخ الا ترى انها لو رأت الماء لم تبطل تلك الصلاة فصار كالغسل ولحمد انها اذا تيمم استباحته ما تستبجه بالغسل فصار كما لو اغتسلت ثم قبل ينقطع الرجعة بنفس الشروع في الصلاة عندهما وقيل بعد الفراغ وصحح في الفتاوى انها تنقطع بالشروع (قوله) فان اغتسلت ونسيت شيئا من بدنها لم يصبه الماء فان كان عضوا كاملا فما فوقه لم تنقطع الرجعة وان كان اقل من عضو انقطعت) وذلك قدر اصبع او اصبعين والقياس في العضو الكامل ان لا يتبقى الرجعة لانها قد غسلت اكثر بدنها ولاكثر حكم الكل الا ان في الاستحسان تبقى الرجعة

كما في الهداية وغيرها (وان اغتسلت ونسيت شيئا من بدنها لم يصبه الماء فان كان) النسى (عضوا) كاملا (فما فوقه لم تنقطع الرجعة وان كان اقل من ذلك انقطعت) قال في الهداية وهذه استحسان والقياس فيما دون العضو ان يتبقى لان حكم الجنابة والحيض لا يتجزى ووجه الاستحسان وهو الفرق ان مادون العضو يتسارع اليه الجفاف لقلته فلا يتيقن بعدم وصول الماء اليه فقلنا انه تنقطع الرجعة ولا يحمل لها الزوج اخذا بالاحتياط فيهما بخلاف العضو الكامل لانه لا يتسارع اليه الجفاف ولا يغفل عنه عادة فافترقا اه

لان الحدث باق بقاءه فكأنها لم تفسد وان بقي اقل من عضو انقطعت الرجعة لان
مادون عضو يتسارع اليه الجفاف لقلته فلا يقن بعدم وصول الماء اليه قلنا تنقطع
الرجعة الا انها لا يحل لها الزوج احتياطا واما اذا بقيت المضمضة والاستنشاق قال محمد
ايضا من زوجها ولا يحل للزوج ما لم تأت بذلك وعن ابي يوسف روايتان احدهما
ان الرجعة لا تنقطع لان الحدث في عضو كامل والثانية مثل قول محمد لان المضمضة
والاستنشاق مختلف في وجوبها والرجعة يعتبر فيها الاحتياط فلا يجوز اثباتها بالشك
ولا تستبج الازوج بالشك واما اذا اغتسلت بسور حمار وبميت فلا رجعة عليها ولا تحل
للزوج لان سور الحمار مشكوك فيه فان كان طاهرا انقطعت الرجعة وحلت للزوج
وان كان نجسا بقيت الرجعة ولم تحل للزوج فاعتبر الاحتياط في الحيتين فقالوا تنقطع
الرجعة ولا تحل للزوج (قوله والمطلقة الرجعية تنشوق وتنزى) لانها حلال
لزوج اذ النكاح قائم بينهما ثم الرجعة مستحبة والتزنى حامل عليها * وقوله «تنشوق»
اى تنتظر وتطاول كي يراها الزوج (قوله ويستحب لزوجها ان لا يدخل عليها حتى
يؤذنها) يعنى بالنضح وما اشبهه (قوله او يسميها خفي نعليه) هذا اذا لم يكن قصده
المراجعة لانه ربما تكون مجردة فيقع بصره على موضع بصره مراجعها ثم يطلقها
فيطول عليها العدة وقد نهى الله تعالى عن ذلك بقوله «ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا»
انزات هذه الآية في ثابت بن يسار الانصارى طاق امرأته حتى اذا انقضت عدتها
الا يومين او ثلاثة وكادت تبين منه راجعها ثم طلقها فعمل بها مثل ذلك حتى مضت عليها
سبعة اشهر مضارة لها بذلك وكان الرجل اذا اراد ان يضار امرأته طلقها ثم يتركها
حتى تحيض الحيضة الثالثة ثم راجعها ثم طلقها فتطول عليها العدة قال الله تعالى «واذا
طلقتم النساء» الآية ومناها اذا طلقتم النساء تطليقة او تطليقتين «فبلغن اجلهن»
اى قاربن وقت انقضاء العدة «فامسكوهن بمعروف» اى امسكوهن بالرجعة على
احسن العجبة لا لتطويل العدة «او سرحوهن بمعروف» اى اتركوهن حتى يقضى
عدتهن «ولا تمسكوهن ضرارا» اى ولا تحبسوهن مضارة لهن لتطويل العدة «لعتدوا
عليهن» اى نطلوهن بذلك وليس له ان يسافر بها حتى يشهد على رجعتها لقوله تعالى
«لا تخرجوهن من بيوتهن» نزل في المعتدات من الرجعى * فان قيل الرجعة تصح بدلالة
فعل يخص بالنكاح فلم لا يكون المسافرة بها رجعة * قلنا المسافرة لا تكون اعظم من السكنى
مهما في منزل واحدة وذلك لا يكون رجعة فكذا المسافرة بها (قوله والطلاق الرجعى
لا يحرم الوطى) وقال الشافعى يحرمه وقادته في وجوب المهر بالوطى فعدنا لا يجب
وعنده يجب اذا وطئها قبل ان يراجعها لانا ان الطلاق الرجعى لا يزيل الملك ولا يرفع القعد
بدليل ان له مراجعتها من غير رضاها ويلحقها الظهار والايلاء واللعان ولهذا لو قال نسائي
طوائى دخلت في جملتها وان لم ينوها (قوله واذا كان الطلاق بائنا دون الثلاث فله
ان يتزوجها في عدتها وبعد انقضاء عدتها) لان حل الحلية باق لان زواله معلق بالطلقة

(والمطلقة) . المطلقة (الرجعية) يستحب لها
انها (تنشوق) اى تنتظر
زوجها (وتنزى) لانه لان
الزوجة قائمة والرجعة
مستحبة والتزنى دام لها
(ويستحب لزوجها ان
لا يدخل عليها حتى يستأذنها)
بالنضح ونحوه (او يسميها
خفي نعليه) ان لم يكن
قصده المراجعة لانه ربما
تكون مجردة فيقع بصره
على موضع بصره مراجعها
ثم يطلقها فتطول عليها
العدة (والطلاق الرجعى
لا يحرم الوطى) لانه لا يزيل
الملك ولا يرفع القعد بدليل
انه لمراجعها من غير رضاها
ويلحقها الظهار والايلاء
واللعان ولهذا لو قال نسائي
طوائى دخلت في جملتها
وان لم ينوها جوهره (واذا
كان الطلاق بائنا دون الثلاث
فله ان يتزوجها في عدتها
وبعد انقضاء عدتها) لان حل
الحلية باق لان زواله معلق
بالطلقة الثالثة فينعدم قبله
ومنع الغير في العدة لاشتباه
النسب ولا اشتباه في اباحتها

الثالثة فيندم قبله ومنع التبر في العدة في اشتباه النسب ولا اشتباه في طلاقه (قوله
 وإذا كان الطلاق ثلاثا في الحرة أو اثنين في الأمة لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره نكاحا
 صحيحا ويدخل بها ثم يطلقها أو يموت منها) المراد بالدخول الوطى حقيقة وثبت بشرط
 الوطى بإشارة النص وهو أن يحمل النكاح على الوطى . حلالا لكلام على الافادة دون
 الافادة إذ العقد قد استغنى باطلاق اسم الزوج أو بزار على النص بالحديث المشهور
 وهو قوله عليه السلام : لا تحل للاول حتى تذوق عسلة الآخر . ولا خلاف لأحد
 من العلماء في هذا سوى سعيد بن المسيب وقوله غير معتبر حتى أوقضى به القاضي لا ينفذ
 قضاؤه وروى أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل وهو على المنبر من رجل طلق امرأته
 ثلاثا فتزوجها غيره فأفاق الباب وأرخا السر وكشف الحمار ثم فارقتها فقال عليه السلام
 : لا تحل للاول حتى تذوق عسلة الآخر . واحتج ابن المسيب بظاهر قوله هو حتى تنكح
 زوجا غيره . قلنا لا جده لأن الله تعالى لما ذكر النكاح والزواج دل على اعتبار امرين
 ولو كان يكفي أحدهما لاقصر عليه ثم الشرط في الوطى هو الإيلاج دون الانزال
 لأن الانزال كمال ومباينة والكمال قيد والنسب مطلق وسواء وطئها الزوج الثاني
 في حبس أو نفاس أو صوم أو أحرام فإنها تحل بذلك الوطى بعد أن يكون النكاح
 صحيحا ولو كان الزوج الثاني عبدا أو مدبرا أو مكاتباً تزوج بأذن مولاه ودخل بها حلت
 للاول ولو طلقها ثلاثا فتزوجت زوجا آخر فطلقها ثلاثا قبل أن يدخل بها فتزوجت
 بزواج ثالث فدخل بها حلت الاولين كذا في الكرخي (قوله المطابقة ثلاثا إذا كانت
 مفقضا فتزوجت بزواج آخر ودخل بها الثاني لا تحل للاول مالم تحل) لا احتمال أن يكون
 الوطى حصل في الدبر فإذا حلت علنا أن الوطى حصل في القبل وقد نظم الفقيه
 الاجل سراج الدين أبو بكر بن علي بن موسى الهاملي رحمه الله في ذلك أشيا جيدا فقال
 وفي المفقضا مسألة عجيبه • لدى من ليس يعرفها غريبه
 إذا حرمت على زوج وحات • لثان قال بمن وطى نصيبه
 فطلقها فلم تحل فليست • حلالا لتقديم ولا خطيبه
 لشك أن ذاك الوطى منها • بفرج أو شكلة القريبة
 فإن حلت فقد وطئت بفرج • ولم تبق الشكوك لنا مريبه

(قوله والصبي المراهق في التحليل كالبالغ) معناه إذا كانت آلهته تحرك وتنشئ
 ويجب على المرأة الغسل بوطئه لالتقاء الحنثين وهو سبب لزول ماؤها وأما الصبي
 فلا غسل عليه وإن كان يؤمر به تخلقا وإن كان الزوج الثاني مساو لا يثبر ويجماع
 حلت منه لأنه يوجد منه الخاطئة وأما بدم منه الانزال وهو ليس بشرط ففسار
 كالتمحل إذا جامع ولم ينزل والمسلول هو الذي خلست أذيابه وأما الجيوب فإن وطئه
 لا يحلها للاول لأنه لم يوجد منه الا الملاصقة والاباحة إنما تحصل بالتقاء الحنثين فإن حلت
 من الجيوب وولدت حات للاول وكانت محضة عند أبي يوسف وقال زفر والحسن لا تحل

(وإذا كان الطلاق ثلاثا
 في الحرة أو اثنين في الأمة)
 ولوقبل الدخول (لم تحل له
 حتى تنكح زوجا غيره نكاحا
 صحيحا ويدخل بها) أي
 بطأها (ثم يطلقها أو يموت
 منها) وتنفى عنها
 منه قيد بالنكاح الصحيح
 احترازا عن الفاسد
 والموقوف فلو نكحها
 عبد بلا إذن السيد ووطئها
 قبل الإجازة لا يحلها حتى
 يطأها بعدها كما في الدبر
 (والصبي المراهق) وهو
 الذي تحرك آلهته وتنشئ
 وقدره شمس الإسلام بشهر
 سنين (في التحليل كالبالغ)
 لوجود الوطى في نكاح
 صحيح وهو الشرط وإنما
 عدم منه الانزال وهو ليس
 بشرط فكان بمنزلة المسلول
 والمحل الذي ينزل

(ووطئ المولى لا يحلها) لاشتراط الزوج بالنص (واذا تزوجها بشرط التحليل) ولو صريحا بان قال تزوجتك على ان احلك (فالنكاح) صحيح ولكنه (مكروه) فخرجا حديث «لن الله المحلل والحلل له» (فان وطئها حلت للاول) اوجود الدخول في نكاح صحيح اذ النكاح لا يبطل بالشرط هدايه وقال الاسيحاى اذا تزوجها بشرط التحليل بالقلب ولم يقل باللسان فحل الاول في قوله جميعا اما اذا شرط الاحلال بالقول فالنكاح صحيح عند ابى حنيفة وزفر ويكره للثاني ونحل للاول وقال ابو يوسف النكاح الثانى فاسد والوطئ فيه لا يحلها الاول وقال محمد النكاح الثانى صحيح ولا تحل الاول والصحيح قول ابى حنيفة وزفر واعتمد المحبب والنسبى والموصلى وصدر الشريبه كذا في الصحيح (واذا طلق) الرجل امرأته (الحررة تطليقة او تطليقتين ٧٠) وانقضت عدتها (وتزوجت

زوج آخر) ودخل بها (ثم) طلقها الآخر و (عادت الى) زوجها (الاول مادت) اليه بجل جديد اى (بثلاث) تطليقات ويهدم الزوج الثانى مادون الثلاث) عند ابى حنيفة وابى يوسف (كما يهدم الثلاث) بالاجماع لانه اذا كان يهدم الثلاث فما دونها اولى (وقال محمد لا يهدم مادون الثلاث) قال الامام ابو المعالى والصحيح قول الامام وصاحبه ومثى عليه المحبب والنسبى والموصلى وصدر الشريبه اه صحيح قيدنا بدخول الثانى لانه لو لم يدخل لم يهدم اتفاقا فيه (واذا طلقها ثلاثا) ومضت عليها مدة (فقال قد انقضت عدتي)

للاول ولا تكون محصنة (قوله ووطئ المولى لا يحلها له) لان الله تعالى شرط ان يكون الوطئ من زوج والمولى ليس زوج والوطئ في النكاح الفاسد لا يحلها الاول وقد قالوا في الامة اذا اشتراها الزوج وقد طلقها اثنتين لم يحل له وطؤها تلك الميتين حتى تزوج غيره ويدخل بها وكذا لو اعتقت فاراد ان يتزوجها لم يكن له ذلك لان الطلاق اوجب تحريرا لا يرتفع الا بوطئ الزوج ولو تزوج امرأة نكاحا فاسدا وطلقها ثلاثا جاز له ان يتزوجها ولو لم تنتكح زوجا غير (قوله واذا تزوجها بشرط التحليل فالنكاح مكروه) لقوله عليه السلام «لن الله المحلل والحلل له» وقال «الا ينكحم بالنيس المستعد» قيل من هو قال «الحلل» وهذا يفيد الكراهة وصورته ان يقول تزوجتك على ان احلك او قالت المرأة ذلك اما اذا اخبر الثانى في قلبه الا حلال الاول ولم يشترطه في العقد لفظا ودخل بها حلت للاول اجماعا كذا في المصنف وقوله «فالنكاح مكروه» بنى للثاني والاول (قوله فان وطئها حلت الاول) هذا عند ابى حنيفة وزفر وقال ابو يوسف النكاح فاسد لانه في معنى الموقت ولا يحل للاول لفساده وقال محمد النكاح صحيح ولا تحل الاول لانه استجمل ما اخره الشرع فيجازى بمنع مقصوده كما في قتل المورث (قوله واذا طلق الحررة تطليقة او تطليقتين وانقضت عدتها وتزوجت زوجا آخر ثم عادت الى الاول مادت ثلاث تطليقات ويهدم الزوج الثانى الطلاق كما يهدم الثلاث) وهذا عندهما وقال محمد لا يهدم مادون الثلاث وبه قال الشافعى (قوله واذا طلقها ثلاثا فقالت قد انقضت عدتي وتزوجت زوج آخر ودخل بي الزوج وطلقني وانقضت عدتي والمدة تحتل ذلك جاز للزوج ان يصدقها اذا كان في غالب ظنه انها صادقة) انما ذكره هكذا مطولا لانها لو قالت حلت لك فتزوجها ثم قالت ان الثانى لم يدخل بي ان كانت طالعة بشرط الحلل للاول لم تصدق وفي المبسوط لو قالت حلت لا تحل له حتى يستفمرها وان تزوجها ولم يستفمرها بشئ ثم قالت لم اتزوج آخر او تزوجت ولم يدخل بالقول قولها ويشهد النكاح اه

منك (وتزوجت) آخر (ودخل بي الزوج) آخر (وطلقني و) قد (انقضت عدتي) منه (و) كانت (المدة تحتل ذلك جاز للزوج) الاول (ان يصدقها) وينكحها (اذا كان غالب ظنه انها صادقة) قال في الجواهر انما ذكره مطولا لانه لو قالت حلت لك فتزوجها ثم قالت ان الثانى لم يدخل بي ان كانت طالعة بشرط الحلل للاول لم تصدق وان لم تكن طالعة به صدقت واما اذا ذكرته مطولا كما ذكر الشيخ فانها لا تصدق على كل حال وفي المبسوط لو قالت حلت لا تحل له حتى يستفمرها وان تزوجها ولم يستفمرها بشئ ثم قالت لم اتزوج آخر او تزوجت ولم يدخل بالقول قولها ويشهد النكاح اه

كل حال وفي المبسوط لو قالت حلفت لك لا تحل لي ما لم يستفسرها وان يزوجها ولم يسألها ولم تخبره بشئ ثم قالت لم اتزوج زوجا آخر او تزوجت ولم يدخل في القبول قولها ويفسد النكاح وفي الفتاوى اذا كانت ممن تعرف شرائط الحل فدخلها في العقد اعتراف بانقضاء العدة ولو ان الزوج الثاني انكر الدخول وادعت هي الدخول فالقول قولها وان كان هو الذي اقر بالدخول وهي لم تنكر تحل للاول ولا يصدق الثاني عليها ولا يلتفت في قوله انه دخل بها كذا في النبايع والله اعلم

كتاب الايلاء

هو في اللغة اليمين وفي الشرع عبارة عن اليمين على ترك وطئ الزوجة في مدة مخصوصة والايلاء محدود لانه مصدر الايلاء والمولى من لا يمكنه قربان امرأته في المدة الا بشئ يلزمه بسبب الجماع في المدة (قوله رحمه الله) اذا قال الزوج لامرأته والله لا اقربك او والله لا اقربك اربعة اشهر فهو مولى وان قال والله لا اقربك وانت جاني لا يكون مولى لانه ممنوع من وطئها من غير يمين فلم يكن المنع مضافا الى اليمين وانما قال لا اقربك ولم يقل لا اطأوك لان القربان عبارة عن الوطئ قال الله تعالى ﴿ ولا تقربوا من حتى يطهرن ﴾ واراد به الجماع فان قال لم ارد به الجماع لم يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى وكذا لو قال والله لا اجامعك او لا اباضمك او لا اطأوك او لا اغتسل منك من جنابة وقال لم ارد به الجماع لم يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى وان قال والله لا امسك او لا يمتنع رأسي ورأسك او لا ادنو منك او لا ادخل عليك او لا اقرب فراشك او لا يمس جلدي وجلدك فان في هذه الالفاظ اذا قال لم ارد به الجماع صدق قضاء وديانة لانها تحتل الجماع وغيره فان قال نويت بها الجماع كان مولى وكذا اذا حلف لا يأتيها او لا يشاها ان نوى الجماع كان مولى والا فلا وينقذ الايلاء بكل لفظة ينقذ بها اليمين كقوله بالله وما الله وعظمته الله وجلاله وكبريائه ولا ينقذ بما لا ينقذ به اليمين كقوله وعلم الله لا اقربك وعلى غضب الله ومخطئه ان قربك وان جعل للايلاء غاية ان كان لا يربا وجودها في مدة الايلاء كان مولى كما اذا قال والله لا اقربك حتى اصوم المحرم وهو في رجب او لا اقربك الا في مكان كذا وبينه وبينه مسيرة اربعة اشهر فصاعدا فانه يكون مولى وان كان اقل لم يكن مولى وكذا اذا قال حتى تقطعي ظفرك وبيننا وبين الفطام اربعة اشهر فصاعدا وان كان اقل لم يكن مولى وان قال لا اقربك حتى تقطع الشمس من منبرها او حتى تخرج الدابة او الدجاء كان القياس ان لا يكون مولى لانه يرجى وجود ذلك ساعة فساعة وفي الاستحسان يكون مولى لان هذا اللفظ في العرف والعادة انما يكون لتأيد وكذا اذا قال حتى تقوم الساعة او حتى يلج الجبل في سم الحياط فانه يكون مولى وان كان يرجى وجوده في المسدة لامع بقاء النكاح

كتاب الايلاء

مناسبتة اليمينونة ما لا وهو
لفظة الحلف مطلقا وشرما
الحلف على ترك قربان
زوجته مدة مخصوصة
وشرط محليمة المرأة بان
تكون منكوبة وقت تخبير
الايلاء واهلية الزوج
للطلاق وحكمه وقوع
طلقة بائنة ان يبرئ حلفه
والكفارة والجزاء المعلق
ان حثت كما صرح بذلك
بقوله (اذا قال الرجل
لامرأته والله لا اقربك)
او لا اجامعك او لا اطأوك
او لا اغتسل منك من جنابة
وكذا كل ما ينقذ به
اليمين (او) قال (لا اقربك
اربعة اشهر) او قال ان
قربك فعل حج او عبدي
حر او انت طالق (فهو
مولى) لقوله تعالى ﴿ للذين
يؤلون من نسائهم تربس
اربعة اشهر ﴾ الآية

(فان وطأ في الاربعة اشهر حنث في يمينه) لفعله المحلوف عليه (ولزمته الكفارة) في عقد اليمين والجزاء المعلق او الكفارة في التعليق على الصحيح الذي رجع اليه الامام كما في الشرع لاياله (وسقط الايلاء) لانها اليمين بالحنث (وان لم يقربها حتى مضت اربعة اشهر بانت منه بتطبيقه) لانه ظلمها بمنع حقها ﴿ ٧٢ ﴾ فبازاه الشرع بزوال نعمة النكاح

عند مضى هذه المدة وهو المأثور من عثمان وعلى والعبادة الثلاثة وزيد بن ثابت رضي الله عنهم وكفى بهم قذوة (فان كان حلف على) مدة الايلاء فقط (اربعة اشهر فقد سقطت اليمين) لانه كانت موقفة بوقت قترمع بمضيه (وان كان حلف على الابد فاليمين باقية) بعد البيئونة لعدم الحنث (فان طأ) اليها (فتزوجها) ثانيا (عاد الايلاء) لما مر ان زوال الملك بعد اليمين لا يبطلها الا انه لا يتكرر الطلاق قبل التزوج لعدم منع الحق بعد البيئونة (فان وطأ) حنث في يمينه ولزمته الكفارة وسقط الايلاء لانه يرتفع بالحنث (والا) بطأ (وقتت بعض اربعة اشهر) اخرى (تطليقة اخرى) ايضا لانه بالتزوج ثبت حقها فيتحقق الظلم فيشترى ابتداء هذا الايلاء من وقت التزوج هدايه (فان) عاد اليها و (تزوجها) ثانيا (عاد الايلاء) و وقع بعض اربعة اشهر) اخرى (تطليقة اخرى) لبقاء طلاق ذلك الملك بقاء المحلية (فان) عاد اليها (من) و (تزوجها) رابعا (بعد) حلها بتزوج (زوج آخر لم يقع بذلك الايلاء طلاق) لزوال طلاق ذلك الملك بزوال المحلية (و) لكن (اليمين باقية) لعدم الحنث (وان وطأ كفر عن يمينه) اوجود الحنث (وان حلف على اقل

فانه يكون موليا ايضا مثل ان يقول والله لا اقربك حتى تموت او تقتل او اموت او اقتل او حتى اطلقك ثلاثا فانه لا يكون موليا اجمالا وكذا اذا كانت امة فقال لا اقربك حتى الملك او املك شقصا منك يكون موليا وان قال حتى اشترك لا يكون موليا لانه قد بشر بها لغيره ولا ينفذ النكاح ولو قال اشترك لنفسى لا يكون موليا ايضا لانه ربما بشر بها لنفسه شراء فاسدا ولو قال حتى اشترك لنفسى لا يكون موليا لانه ربما بشر بها لنفسه شراء فاسدا وان قال حتى اشترك لنفسى واقبضك كان موليا وان كان يرجى وجوده مع بقاء النكاح كان موليا مثل ان يقول ان قربتك فبدي حر او فامرأتى الاخرى طالق او فانت طالق فانه يكون موليا وكذا اذا قال فلي عتي ربة او احج او العمرة وان قال فلي ان اصرى ركعتين او اغزو لا يكون موليا عندهما وقال محمد يسكون موليا وان جملة غايه فقال حتى اعقني عبدي او حتى اطلق امرأتى كان موليا عندهما وقال ابو يوسف لا يكون موليا وان قال والله لا اقربك سنة الا يوما لا يكون موليا وقال زفر يكون موليا لان اليوم المستثنى يجعل في آخر المدة كما لو قال الا تقصان يوم ولنا انه لا استثنى يوما غير معين صار كل يوم السنة كأنه المستثنى الا ترى انه لو قال صمت في هذه السنة يوما احتمل ان يكون ذلك اليوم في ابتداءها واثانها وآخرها واما اذا قال الا تقصان يوم كان موليا لان التقصان يكون في آخر المدة لانه عبارة عن مابقي (قوله فان وطأ في الاربعة اشهر حنث في يمينه ولزمته الكفارة وسقط الايلاء) لان اليمين يرتفع بالحنث (قوله وان لم يقربها حتى مضت اربعة اشهر بانت منه بتطبيقه واحدة) لانه ظلمها بمنع حقها فبازاه الشرع بزوال نعمة النكاح عند مضى هذه المدة وهو المأثور من عثمان وعلى والعبادة الثلاثة وزيد بن ثابت رضي الله عنهم وكفى بهم قذوة (قوله فان كان حلف على اربعة اشهر فقط سقطت اليمين) لانها كانت موقفة بها فزالت بانقضائها (قوله وان حلف على الابد فاليمين باقية) لانها مطلقة ولم يوجد الحنث الا انه لا يتكرر الطلاق قبل التزوج لانه لم يوجد منع الحق بعد البيئونة لان البان لاحق لها في الوطى (قوله فان طأ فتزوجها عاد الايلاء) لان اليمين باقية فان وطأ والا وقتت بعض اربعة اشهر اخرى فيعتبر ابتداء هذا الايلاء من حين التزوج فان تزوجها ثانيا عاد الايلاء ووقتت بعض اربعة اشهر اخرى ان لم يقربها لان اليمين باقية مالم يحنث فيها (قوله فان تزوجها بعد زوج لم يقع بذلك الايلاء طلاق) لتفثيده بطلاق هذا الملك والآن استفاد طلاقا لم يكن في ملكه يوم اليمين ولا اضاف يمينه اليه (قوله واليمين باقية) لعدم الحنث (قوله فان وطأ كفر عن يمينه) لوجود الحنث (قوله فان حلف على اقل

من اربعة اشهر لم يكن موليا) لانه يصل الى جماعها في تلك المدة من غير حنث يلزمه هذا
 لم يكن موليا ان قال والله لا اقربك شهرين وشهرين كان موليا وان قال والله لا اقربك
 شهرين ومكث يوما ثم قال والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين لم يكن موليا
 لان الثاني ايجاب مبتدأ وقد صار ممنوعا بعد اليقين الاول بشهرين وبعد الثانية اربعة
 اشهر الا يوما مكث فيه فلم يتكامل مدة المنع وكذا اذا قال والله لا اقربك شهرين
 ومكث ساعة ثم قال والله لا اقربك شهرين لم يكن موليا لما ذكرنا وان قال والله لا اقربك
 شهرين ولا شهرين لم يكن موليا لانه عند اعادة حرف النفي صار الثاني ايجابا آخر واذا
 كان كذلك صار اجلين فتدخلا الا ترى ان من قال والله لا اكمل فلانا يوما وليلتين
 الى اليقين ينقضى يومين كذا في النباه (قوله وان خلف بجمع او صوم او صدقة
 او عتق او طلاق فهو مولى) لتحقق المنع باليمين وهو ذكر الشرط والجزاء وهذه الاجزاية
 مانعة لما فيها من المشقة اما الحلق فانه يلزمه لاجل ما في القالب وكذا لو حلف بعمرة
 او هدى لان العمرة يحتاج في اداها الى مال والهدى من جملة الكفارات وكذا الصوم
 من موجب الكفارات وكذا الصدقة والعتق والاعتكاف لانه لا يصح الا بالصوم وان
 قال ان قربتك والله على صوم شهر كذا ان كان ذلك الشهر يمضي قبل مضي اربعة اشهر
 فليس بمول لانه اذا مضى امكنه الوطى في المدة من غير شيء يلزمه وان كان لا يمضي
 الا بعد اربعة اشهر فهو مولى لانه لا يتوصل الى وطئها في المدة الا بصيام يلزمه واما
 اذا حلف بطلاق فانه لا يتوصل الى وطئها الا بمعنى يلزمه من احكام اليقين وكذا اذا
 حلف بظهار كان موليا فان حلف بصلاة لم يكن موليا عند ابي حنيفة وابي يوسف
 وقال محمد والحسن وزفر يكون موليا لان الصلاة يصح اجابها بالنذر فصارت كالحلج
 والصوم ولهما ان الصلاة ليست من احكام الايمان ولا يلزمه مال لاجلها في القالب
 فصار كمن حلف بصلاة الجنازة او سجدة التلاوة وهذا كله في حق المسلم اما الذي
 فلا يصح ابلاؤه بالجلف بالحلج والصوم والصدقة والاعتكاف لانه ليس من اهلها
 واما اذا آلى باسم من اسماء الله فانه يكون موليا عند ابي حنيفة خلافا لهما وان حلف
 بطلاق او عتاق يكون موليا بالاجماع وصورة الحلف بالصوم ان يقول ان قربتك فله
 على صوم شهر اما اذا قال هذا الشهر لا يكون موليا ولا يلزمه شيء صورة الحلف
 بالحلج ان يقول ان قربتك فله على حجة وصورة الحلف بالصدقة ان يقول ان قربتك
 فله على صدقة كذا وصورة في العتق والطلاق هو ان يقول ان قربتك فعلى عتق رقبة
 او عتق عبدي هذا وفي الطلاق ان قربتك فانت طالق او فلانة طالق زوجة له اخرى
 وفي مسألة تعيين الطلاق والعتاق بشرط بقاء المحلوف عليه في ملكه الى ان تمضي
 المدة حتى لو باع العبد او مات قبل مضي المدة سقط الايلاء ثم اذا عاد الى ملكه وجد
 من الوجوه قبل القران انفق الايلاء وان دخل في ملكه بعد القران لا ينقض الايلاء
 مثله اذا قال ان قربتك فعبدي هذا حر ثم باعه سقط الايلاء لانه لا يلزمه بالقران

من اربعة اشهر لم يكن
 موليا) لانه يصل الى
 جماعها في تلك المدة من
 غير حنث يلزمه (وان
 حلف بجمع او صوم او صدقة
 او عتق او طلاق فهو
 مولى) لتحقق المنع باليمين
 وهو ذكر الشرط والجزاء
 وهذه الاجزاية مانعة لما
 فيها من المشقة وجورة
 الحلف بالعتق ان يعلق
 بقرابنها حتى عبده وفيه
 خلاف ابي يوسف فانه
 يقول يمكنه البيع ثم القران
 فلا يلزمه وهما يقولان
 البيع موهوم فلا يمنع
 المانعة فيه هدايه قال في
 التصحيح ومنى على قولهما
 الاثمة حتى ان قالهم لا يحكى

شيء ثم اذا عاد ملكه قبل القربان انعقد الا بلاء وان دخل في ملكه بعد القربان
لا ينعقد وان قال ان قربك فبدأ هذان حران فأت أحدهما أو باع أحدهما لا يبطل
الايلاء لانه يلزمه بالقربان حتى وان ماتا جميعا أو باعهما جميعا مما أو على التعاقب بطل
الايلاء فان دخل أحدهما في ملكه بوجه من الوجوه قبل القربان انعقد الا بلاء ثم
اذا دخل الآخر في ملكه انعقد الا بلاء من وقت دخول الاول وان قال ان قربك
فلي نحو ولدي فهو مول وقال زفر لا يكون موليا وهذا فرع على ان هذا النذر
يوجب ذبح شاة وذلك من جملة الكفارات (قوله فان آلى من المطلقة الرجعية كان
موليا) لان الزوجية بينهما قائمة فان انقضت عدتها قبل انقضاء مدة الايلاء سقط
الا بلاء لقوات المحلقة (قوله وان آلى من البائن لا يكون موليا) لان البائن لاحق
لها في الوطى فلم يكن مانعا حقها بخلاف الرجعية فان لها حقا في الوطى لانها زوجة
واذا آلى من امرأته ثم ابانها قضت اربعة اشهر وهي في العدة وقعت اخرى بالا بلاء
لان ابتداء الايلاء كان وهي زوجة فيصح الايلاء فاذا ابانها فالبشورة يلحقها
البشورة بعد سابق وان كان لا يلحقها ابتداء كذا في الكرخي ولو آلى من امرأته
في مجلس واحد ثلاث مرات فقال والله لا اقربك والله لا اقربك وان الله لا اقربك
ان اراد التكرار فلا بلاء واحد واليمين واحدة وان لم يكن له نية فلا بلاء واحد
واليمين ثلاث وان اراد التخليط والتشديد فلا بلاء واحد واليمين ثلاث في قول ابي
حنيفة وابي يوسف حتى اذا مضت اربعة اشهر ولم يقربها بانت بتطليقة وان قربها
وجب ثلاث كفارات وقال محمد وزفر والا بلاء ثلاث واليمين ثلاث والا بلاء
الاول ينقضي حين ما يلفظ بالاول والثاني حين ما يلفظ بالثاني والثالث حين ما يلفظ
بالثالث فاذا مضت اربعة اشهر ولم يقربها بانت بتطليقة فاذا مضت ساعة بانت باخرى
فاذا مضت ساعة بانت باخرى واذا قربها وجب عليه ثلاث كفارات واجمعوا انه اذا
آلى من امرأته في ثلاث بمجلس فلا بلاء ثلاث واليمين ثلاث ثم الايلاء على اربعة اوجه
ايلاء واحد ويمين واحدة كقوله والله لا اقربك والابلاآن ويمينان وهو اذا آلى
من امرأته في مجلسين او قال اذا جاء غد فوالله لا اقربك وان جاء بعد غد فوالله لا اقربك
وايلاء واحد ويمينان وهي مسألة الخلاف اذا قال في مجلس واحد والله لا اقربك
والله لا اقربك واراد به التخليط فلا بلاء واحد واليمين ثنتان عندهما حتى اذا مضت
اربعة اشهر ولم يقربها بانت واحدة وان قربها وجب كفارتان وقال محمد وزفر والا بلاء
اثنتان واليمين ثنتان وايلاآن ويمين واحدة وهو اذا قال لامرأته كلما دخلت هذين
الدارين فوالله لا اقربك فدخلت احدهما دخلت اودخلتهما جميعا دخلة واحدة
فهو ايلاآن ويمين واحدة فالاول ينقضي عند الدخلة الاولى والثاني عند الدخلة الثانية
(قوله ومدة الايلاء الامة شهران) وذلك نصف ايلاء مدة الحرة فان اعتقت في مدة
الا بلاء نصير مدتها اشهر ولو آلى منها ثم طلقها ثم اعتقت تكون عدتها عدة الاماء

الخلاف اه (وان آلى
من المطلقة الرجعية كان
موليا) لبقاء الزوجية
فان انقضت عدتها قبل
انقضاء مدة الايلاء بسقط
الا بلاء لقوات المحلقة
جوهرة (وان آلى من)
المطلقة (البائنة لم يكن
موليا) لعدم بقاء الزوجية
اذ لاحق لها في الوطى
فلم يكن مانعا حقها بخلاف
الرجعية (ومدة ايلاء
الامة شهران) لانها مدة
ضربت اجلا للبينونة
فتنصف في الرق كعدة

ومدة ايلائها مدة الحرائر قال الخبندى اذا طلقها طلاقا بائنا ثم اعتقت في العدة لا يسهول
عدتها الى عدة الحرائر وان طلقها رجيا ثم اعتقت في المدة تحولت الى عدة الحرائر
والبعد في الايلاء كالحر وانما ينظر الى الزوجة ان كانت امه فعدتها شهران وان كانت
حرة فاربعة اشهر (قوله وان كان المولى مريضا لا يقدر على الجماع او كانت المرأة
مريضة او ارتقاء او صغيرة لا يجامع مثلها او كانت بينهما مسافة لا يقدر ان يصل اليها
في مدة الايلاء ففيه ان يقول بلسانه فنت اليها فاذا قال ذلك سقط الايلاء) والاصل
ان النقي هو الرجوع ومنه قالنل اذا رجع فلما كان الزوج يترك الوطى في المدة مانعا
لها من حقها جعل رجوعه من ذلك فيا والنقي يختص بالمدة بدليل قراءة ابن مسعود
﴿ فان فاؤا فبين ﴾ والنقي عندنا هو الوطى مع القدرة عليه فاذا عجز عنه قام النقي
بالقول مقامه وعند الشافعي لاقى الا بالجماع ثم العجز على ضربين عجز من طريق المشاهدة
مثل ان يكون مريضا لا يقدر على الجماع او هي كذلك او يكون بينهما مسافة لا يقدر
على اتيانها الابد مضى المدة او تكون صغيرة لا يجامع مثلها او ارتقا او يكون هو مجبوا
او تكون هي مجبوسة في موضع لا يقدر عليها او ناشرة في موضع لا يقدر عليها ففيه
في جميع هذا القول وان كان هو مجبوسا في موضع لا يمكن ان يدخلها عليه قال في الكرخي
فيه القول وفي الخبندى فيه الجماع والعجز الثاني من طريق الحكم مثل ان يكون محرما
او صائما او هي كذلك فهذا فيه الوطى عندنا لانه قادر عليه وعند زفر بالقول لان المنع
منه لحق الله تعالى فهو كالمنع من طريق المشاهدة وقوله وفيه ان يقول بلسانه فنت
اليها او راجعنا وعند ابى حنيفة يقول اشهدوا اني فنت الى امرأتي وابطلت الايلاء وهذا
الاتحاد ليس بشرط وانما هو احتياط حتى اذا مضت المدة وادعى الزوج القول فكذبته
اقام البينة واذا اختلفا في النقي مع بقاء المدة فالقول قوله لانه يملك فيها النقي وان اختلفا
بعد مضيتها فالقول قولها لانه يدعى النقي في حال لا يمكنه فيه ولا يمين عليها لانه مما
لا يستعمل فيه قوله ففيه ان يقول بلسانه فنت اليها هذا اذا آلى وهو مريض اما اذا
آل وهو صحيح ثم مرض ففيه لا يصح الا بالجماع ثم اذا كان فيه بالقول لا يقع الطلاق
عليها بمضى المدة اما اليمين اذا كانت مطلقة فهي حل حالها اذا وطى لزمته الكفارة
لانها لا تنصل الا بالحنث وذلك انما يقع بفعل المحلوف عليه فاما القول فليس بمحلوف عليه
فلا تنصل اليمين به وان كانت اليمين موقنة باربعة اشهر وقاء فيها ثم وطئها بعد الاربعة
الاشهر لا كفارة عليه وقوله فاذا قال ذلك سقط الايلاء بني اذا قال فنت اليها سقط
الايلاء اى لا يقع الطلاق بمضى المدة واما اذا اقربها كفر عن يمينه (قوله وان صح
في المدة بطل ذلك النقي وصار فيه الجماع) اى اذا قدر على الجماع في المدة بطل ذلك
القول وصار فيه الجماع لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود كالتيم مع الماء
وعلى هذا اذا طلقها بعد الايلاء طلاقا بائنا لم يصح النقي منه بالقول لان النقي بالقول اقيم
مقام الوطى لاجل الضرورة حتى لا يتبين بمضى المدة وهذا المعنى لا يوجد بعد البيئتين ثم

العدة (فان كان المولى
مريضا) بحيث (لا يقدر
على الجماع او كانت المرأة
مريضة) ارتقاء او صغيرة
لا يجامع (او كان بينهما
مسافة) بعيدة بحيث
لا يقدر ان يصل اليها في مدة
الايلاء او مجبوسة او ناشرة
لا يصل اليها (ففيه ان
يقول بلسانه فنت اليها)
او ابطلت الايلاء او رجعت
عاقبات او نحو ذلك (فاذا
قال ذلك سقط الايلاء)
لانه اذاها بذكر المنع
فيكون ارضاؤها بالوعد
واذا ارتفع الظلم لا يجازى
بالطلاق (وان صح)
من مرضه او زال المانع
(في المدة بطل ذلك
النقي) الذي ذكره بلسانه
(وصار فيه الجماع) لانه
قدر على الاصل قبل
حصول المقصود فيبطل
الحلف كالتيم

(واذا قال الرجل لامرأته انت علي حرام) او انت معي في الحرام او نحو ذلك (سئل عن نية فان قال اردت الكذب فهو كاقال) لانه نوى حقيقة كلامه قال في التصحيح هذا ظاهر الرواية ومثني عليه الحلواني وقال السرخسي لا يصدق في القضاء حتى قال في النبايع في قول القدوري فهو كما قال يريد فيما بينه وبين الله تعالى اما في القضاء فلا يصدق بذلك ويكون يمينا ومثله في شرح الاسبغاب وفي شرح الهداية وهذا هو الصواب وعليه العمل والفتوى اهـ (وان قال اردت الطلاق فهي تطليقة بائنة) لانه كناية (الا ان نوى الثلاث) فيكون ثلاثا اعتبارا باسائر الكنايات (وان قال اردت الظهار فهو ظهار) وهذا عند ابن حنيفة وابي يوسف وقال محمد ﴿ ٧٦ ﴾ ليس بظهار لانعدام التشبيه بالحرمة

النفي بالقول برفع المدة ولا برفع اليمين والقيء بالفعل برفع المدة واليمين (قوله واذا قال لامرأته انت علي حرام سئل عن نية فان قال اردت الكذب فهو كاقال) اي هو كاذب في ظاهر الرواية ولا يكون ابلاء لانه نوى حقيقة كلامه قال في النبايع وهذا فيما بينه وبين الله اما في القضاء فلا يصدق ويكون يمينا لان الظاهر ان الحرام في الشرع يمين (قوله وان قال نويت الطلاق فهي تطليقة بائنة الا ان نوى الثلاث) لان قوله حرام كناية والكناية يرجع فيها الى نية كما ذكرنا في الطلاق (قوله وان قال اردت الظهار فهو ظهار) هذا عندهما وقال محمد لا يكون ظهارا لانعدام التشبيه بالحرام ولهما انه وصفها بالتحريم وفي الظهار نوع تحريم والمطلق يحمل على المقيد اذا نواه (قوله وان قال اردت التحريم او لم ارد به شيئا فهو يمين بصير بها موليا) لان الاصل في تحريم الحلال انما هو اليمين عندنا فان قال اردت التحريم فقد اراد اليمين وان قال لم ارد شيئا لم يصدق في القضاء لان ظاهر ذلك اليمين واذا ثبت انه يمين كان بها موليا جوهره قال في الهداية ومن المشايخ من يصرف لفظ التحريم الى الطلاق من غير نية لحكم العرف قال الامام الحنوبى وبه يفتى وقال نجم الائمة في شرحه لهذا الكتاب قال اصحابنا

وهو الركن فيه ولهما انه اطلق الحرمة وفي الظهار نوع حرمة والمطلق يحمل المقيد هداية قال الاسبغابى والتصحيح قولهما واعتمد المحبوبي والنسفي وغيرهما تصحيح (وان قال اردت التحريم او لم ارد به شيئا فهو يمين بصير بها موليا) لان الاصل في تحريم الحلال انما هو اليمين عندنا فاذا قال اردت التحريم فقد اراد اليمين وان قال لم ارد شيئا لم يصدق في القضاء لان ظاهر ذلك اليمين واذا ثبت انه يمين كان بها موليا جوهره قال في الهداية ومن المشايخ من يصرف لفظ التحريم الى الطلاق من غير نية لحكم العرف قال الامام الحنوبى وبه يفتى وقال نجم الائمة في شرحه لهذا الكتاب قال اصحابنا

المتأخرون الحلال على حرام او انت على حرام او حلال الله على حرام او كل حلال على (في احدهما) حرام طلاق بائن ولا يفتقر الى النية لعرف حتى قالوا في قول محمد ان نوى يمينا فهو يمين ولا تدخل امرأته الابالية وهو على المأكول والمشروب انما اجاب به على عرف ديارهم اما في عرف بلادنا فيريدون تحريم الذكوة فيحصل عليه اهـ وفي مختارات النوازل وقد قال المتأخرون يقع به الطلاق من غير نية لقلية الاستعمال بالعرف وعليه الفتوى ولهذا لا يختلف به الا الرجال قلت ومن الالفاظ المستعملة في مصرنا وريفنا الطلاق يلزمى والحرام يلزمى وعلى الطلاق

وعلى الحرام كذا في الصحيح

﴿ كتاب الخلع ﴾

بضم الحاء وقصها واستعمل
في ازالة الزوجية بالضم
وفي غيره بالفتح وهو لغة
الازالة وشرطا كما في البصر
ازالة ملك النكاح المتوقفة

على قبولها بلفظ الخلع
او ما في معناه اه ولا بأس
به عند الحاجة كما اشار
الى ذلك بقوله (اذا تشاق
الزوجان) اى اختلفا ووقع
بينهما المداوة والممازعة
(وخافا ان لا يقيما حدود
الله) اى ما يلزمهما من
موجبات النكاح مما يجب له
عليها وعليه لها (فلا بأس
ان تقتدى) المرأة (نفسها
منه بما لم يخلعهما به) لقوله
تمالي ﴿ فلا جناح عليهما فيما
افدت به ﴾ الآية (فاذا)
قبل الزوج و (فعل ذلك)
المطلوب منه (وقع بالخلع
تطبيقه بأشدة) لانه من
الكتابات الان ذكر المال
افنى عن النية ههنا ولانها
لا تبدل له المال الا لتسلم
لها نفسها وذلك بالبينونة
(ولزمها المال) الذى
افدت به نفسها لقبولها

في احدهما الطلاق وفي الثانية الا يلاءهما طلاقان جميعا لان افظ الواحل لا يحل
على امرين فاذا ارادها حل على اغلظهما فوق الطلاق عليهما وان قال هذه على
حرام بنوى الطلاق وهذه على حرام بنوى البين كان على ما نوى لانهما لفظان وان
قال انما على حرام بنوى في احدهما ثلاثا وفي الاخرى واحدة فهما طلاقان ثلاثا
ثلاثا لما بينا انه يحل على اغلظهما والله سبحانه وتعالى اعلم

﴿ كتاب الخلع ﴾

هو في اللغة مشتق من الاختلاع ومنه خلع النمل والقميص وفي الشرع عبارة من
عقد بين الزوجين المال فيه من المرأة تبذله فيخلعها او يطلقها وحكمه من جهتها حكم
المعاوضة حتى يجوز لها الرجوع عنه ويطلق باهراسها ويجوز لها فيه شرط الخيار
على الصحيح ولا يصح تعليقه بالاخطار وحكمه من جهة الزوج حكم التعليق اى طلاق
معلق بشرط حتى لا يصح رجوعه عنه ولا يجوز له فيه شرط الخيار ولا يطل باهراسه
عنه ويصح تعليقه بالخطر (قوله رحمه الله ان تشاق الزوجان وخافا ان لا يقيما
حدود الله فلا بأس ان يقتدى نفسها بما لم يخلعهما به) المشافة المخالفة والتباعد عن الحق
وهو ان يكون كل واحد منهما في شق على حدة ولم يدر من ايهما جاء النشوز وحدود
الله ما يلزمهما من موجبات النكاح وهو ما فرضه الله للزوج عليها ولها عليه وانما شرط
التشاق لانه اذا لم يكن منها نشوز وكان ذلك منه كرهه ان يأخذ منها شيئا (قوله
فاذا فلا ذلك وقع بالخلع تطبيقه بآنية) سواء نوى او لم ينو اذا كان في مقابلته مال
لان بذكر المال في مقابلة الخلع متعين الاختلاع من النكاح مرادا فلا يحتاج الى النية
وان لم يقابل مال ان نوى به الطلاق وقع والا فلا لانه كناية من كتابات الطلاق واما اذا
كان في مقابلته المال فوجود المال من النية لانها لا تسلم للمال الا لتسلم لها نفسها وذلك
بالبينونة ثم الخلع عندنا طلاق وعند الشافعي فسخ وانه اذا خالعهما ثم تزوجها بعد
ذلك طاعت اليه بتطبيقين لا غير عندنا وعند ثلاث (قوله ولزمها المال) لانه
ايجاب وقبول يقع به الفرقة من قبل الزوج ويستحق العوض منها وقد وجد الفرقة
من جهته فلزمها المال ولا يصح الخلع والطلاق على مال الا بالقبول في المجلس فان قامت
من المجلس قبل القبول او اخذت في عمل آخر بدل على الاضرار لا يصح الخلع ويعتبر
فيه مجلسا لا مجلسا حتى لو ذهب من المجلس ثم قبلت في مجلسا ذلك صح قبولها ووقع
الطلاق ولزمها المال والخلع من جانبها بمنزلة البين لا يملك الرجوع عنه ويصح تعليقه
بالاخطار ومن جانبها بمنزلة مبادلة المال بالمال حتى انها تملك الرجوع عن ذلك قبل قبول
الزوج ولا يصح تعليقه بالاخطار بيانه اذا قال خالعت امرأتى على الف او طلقته على
الف وهى غائبة يتوقف على قبولها في مجلس عليهما ولو كانت هى التى قالت ذلك
وهو غائب فانه لا يصح حتى اذا بلغه الخبر فاجازه في مجلس عليه لا يجوز قال الكرخي

ذلك (وان كان النشوز) اى النفقة والجفاء (من قبله) اى الزوج (كرهنا له ان يأخذ منها عوضا) لانه او حشما بالاستبدال فلا يزيد في وحشتها بأخذ المال (وان كان النشوز من قبلها) اى الزوجة (كرهنا له ان يأخذ) منها عوضا (اكثر مما اعطاها من المهر دون النفقة وغيرها وفي الجامع الصغير يطيب له الفضل ٧٨) ايضا (فان فعل ذلك) بان اخذ

اذا ابتدأ الزوج فقال خالعتك على الف لم يصح رجوعه عن ذلك ولم يبطل بقيامه من المجلس قبل قبولها ويجوز ان يطلقه بشرط او بوقت فيقول اذا جاء غد فقد خالعتك على الف واذا قدم زيد فان قبلت قبل ذلك لم يحز واما اذا ابتدأت هي فقالت خلعت نفسي منك بالف فذلك مثل ايجاب البيع يجوز لها ان ترجع فيه قبل قبوله ويبطل بقيامها من المجلس وبقيامه ولا يجوز ان يتعلق بشرط ولا وقت وذكر في البدايع ان الزوج اذا قال خالعتك على الف حل اتي بالخيار ثلاثا لم يصح خيار الشرط ويصح الخلع اذا قبلت وان شرط الخيار لها فقال خالعتك بالف على انك بالخيار ثلاثا قبلت او شرطت هي لنفسها الخيار جاز عند ابي حنيفة فان رده في الثلاث بطل الخلع وان لم تده تم لان الذي من جهتها تملك المال وشرط الخيار يجوز فيه كالبيع وعندهما لا يجوز والفاظ الخلع خمسة خالعتك بارأك بانك فارتك طالق تنسك على الف فان قال خالعتك على الف فقبلت فقال لم انو بذلك الطلاق لم يصدق لان ذكر العوض دلالة عليه (قوله فان كان النشوز من قبل الزوج كرهنا له ان يأخذ منها عوضا) لقوله تعالى ﴿ وان اردتم استبدال زوج مكان زوج الى ان قال فلا تأخذوا منه شيئا ﴾ (قوله وان كان النشوز من قبلها كرهنا له ان يأخذ منها اكثر مما اعطاها) يعنى من المهر دون النفقة وغيرها لقوله عليه السلام لامرأة ثابت بن قيس حين جاءت اليه فقالت يا رسول الله لا انا ولا ثابت فقال اتردين عليه حديثه فقالت نعم وزيادة فقال امالا زيادة فلا وقد كان النشوز منها وفي الجامع الصغير يطيب له الفضل ايضا لا طلاق قوله تعالى ﴿ فلا جناح عليهما فيما افتدت به ﴾ (قوله فان فعل ذلك جاز في القضاء) يعنى اذا اخذ الزيادة وكذا اذا اخذ والنشوز منه (قوله وان طلقها على مال قبلت وقع الطلاق ولزمها المال وكان الطلاق باثنا) صورته انت طالق بالف او على الف اما اذا قال انت طالق عليك الف فقبلت طلقت ولا يلزمها شيء عند ابي حنيفة ومعنى المسئلة قبولها يقف على المجلس فان قامت منه قبل القبول بطل كخيار المخيرة (قوله وان بطل العوض في الخلع مثل ان يخالف المسلمة على خرا وخزير او ميتة فلا شيء لزوج) وانما لم يجب شيء لانها ما سمت مالا ولا وجه الى ايجاب المسمى للاسلام ولا الى ايجاب غيره لعدم الالتزام بخلاف ما اذا خالع على خل بعينه وظهر خرا لانها سمت مالا فصار مفرورا فيجب المهر وبخلاف ما اذا كاتب او احتق على خمر حيث يجب قيمة العبد لان ملك المولى فيه متقوم ولم يرض بزواله مجانا اما ملك البضع في حالة الخروج غير متقوم وانما كان باثنا لان الخلع من كتابات الطلاق والكنابات بواين (قوله ويبطل العوض في الطلاق كان

اكثر مما اعطاها) جاز في القضاء لا طلاق قوله تعالى ﴿ فلا جناح عليهما فيما افتدت به ﴾ وكذلك اذا اخذ والنشوز منه هدايه (وان طلقها على مال) بان قال لها انت طالق بالف او على الف (فقبلت) في المجلس (وقع الطلاق ولزمها المال) لان الزوج يستبدل بالطلاق تخيرا و تعليقا وقد حلقه بقبولها والمرأة تملك التزام المال لولايتها على نفسها وملك النكاح مما يجوز الاعتراض عنه وان لم يكن مالا كالفصص هدايه (وكان الطلاق باثنا) لان بذل المال انما كان لتسلم لها نفسها وذلك بالبينونة (واذا بطل العوض في الخلع) وذلك (مثل ان يخالف المرأة المسلمة على خرا وخزير) او ميتة اودم (فلا شيء لزوج) عليها لانها لم تسم له مالا متقوما حتى نصير غارة له بخلاف ما اذا خالع على خل بعينه فظهر خرا لانها سمت مالا فصار مفرورا (والفرقة) فيه (باثنة) لانه

لما بطل العوض كان العامل فيه لفظ الخلع وهو كتابية (وان بطل العوض في الطلاق كان) الطلاق (رجما)

(رجبيا) لان المامل فيه لفظ الطلاق وهو صريح والصريح بمقتب الرجمة (وما جاز ان يكون مهرًا) في النكاح (جاز ان يكون بدلا في الخلع) لان ما يصلح ان يكون بدلا للتقوم اولي ان يصلح لغيره (فان قالت له خالتي على ما في يدي) الحسبة (فخالها ولم يكن في يدها شيء فلا (٧٩) شيء عليها) لانها لم تقره بتسمية المال (وان قالت) له (خالتي

على ما في يدي من مال ولم يكن في يدها شيء ردت عليه مهرها) لانها لما سمعت مالا لم يكن الزوج راضيا بالزوال الا بالعوض ولا وجهه الى ايجاب المسمى وقيته للجمالة ولا الى قيمة البضع اعني مهر المثل لانه غير متقوم حالة الخروج فتعين ايجاب ما قام به على الزوج دفعا لضرر هدايه (وان قالت) له خالتي على ما في يدي من دراهم ولم يكن في يدها شيء) او كان في اقل من ثلاثة دراهم (فعلينا ثلاثة دراهم) لانها سمعت الجمع واقبله ثلاثة (وان قالت) له (طلعتي ثلاثا بالف فطلقها واحدة) (فعلينا ثلث الالف) لانها لما طلعت الثلاث بالف فقد طلعت كل واحد بثلث الالف وهذا الآن حرف الباء يصحب الاءواض والعوض ينقسم على العوض والطلاق بان لوجوب المال (وان قالت) طلعتي ثلاثا على الف فطلقها واحدة فلا شيء عليها عند ابي حنيفة) وتقع رجبية وقالا عليها ثلث

رجبيا) هذا اذا لم يستوف عدد الطلاق وانما كان رجبيا لان صريح الطلاق اذا خلا عن العوض ولم يوصف بالبينونة كان رجبيا وهذا ايضا في الحرة اما الامة اذا بذلت مالا للزوج وطلقها كان بائنا لانه يجب عليها بعد المتق (قوله) وما جاز ان يكون مهرًا جاز ان يكون بدلا في الخلع) فادعته انه يجوز الخلع على حيوان مطلق فيكون له الوسط منه وتكون المرأة مخيرة بين دفع ماله او قبضته وانما جاز ذلك الخلع عقد على البضع فما جاز ان يثبت في النكاح جاز ان يثبت في الخلع الا انه يفارق النكاح في انها اذا سمعت في الخلع خيرا او خذرا او مالا قيمة فخلعها عليه لم يكن له عليها شيء وصح الخلع وفي النكاح يلزم الزوج مهر المثل والفرق ان خروج البضع من ملك الزوج غير متقوم ودخوله في ملكه قيمة بدليل انه اذا تزوجها ولم يسم لها مهرًا ثبت لها مهر المثل بالدخول وفي الخلع لو خلعها ولم يسم لها شيئا ونوى الطلاق طلعت ولم يكن له عليها شيء (قوله) واذا قالت له خالتي على ما في يدي فخالها ولم يكن في يدها شيء فلا شيء عليها) لانها لم تقره حيث لم تسم له مالا ولا سمعت له شيئا قيمة وكذا اذا قالت على ما في يدي ولم يكن في يدها شيء صح الخلع ولا شيء له (قوله) وان قالت على ما في يدي من مال فخالها ولم يكن في يدها شيء ردت عليه مهرها) لانها لما سمعت مالا لم يكن راضيا بالزوال الا بعوض ولا وجهه الى ايجاب المسمى او قيمته للجمالة ولا الى قيمة البضع اعني مهر المثل لانه غير متقوم حالة الخروج فتعين ما قام به على الزوج ثم اذا وجب الرجوع بالمهر وكانت قد ابرأته منه لم يرجع عليها بشيء لان غير ما يستحقه قد سلم له بالبراءة فلو رجع عليها لرجع الهبة وهي لا توجب على الواهب ضمنا (قوله) وان قالت على ما في يدي من دراهم او من الدراهم ففعل ولم يكن في يدها شيء فله عليها ثلاثة دراهم) لانها سمعت الجمع واقبله ثلاثة وان وجد في يدها دراهم من ثلاثة الى اكثر فهي للزوج وان كان في يدها اقل من ثلاثة فله ثلاثة وان وقع الخلع على المهر صح فان لم يقبضه المرأة سقط عنه وان قبضته استرد منها وان خالها على نفقة عذتها صح الخلع وسقطت عنه النفقة (قوله) وان قالت طلعتي ثلاثا بالف فطلقها واحدة فعليها ثلث الالف) لانها لما طلعت الثلاث بالف فقد طلعت كل واحدة بثلث الالف وليس كذلك اذا قال لها طلق نفسك ثلاثا بالف فطلعت نفسها واحدة لانه لم يرش بالبينونة الا بكل الالف فلم يجوز وقوع البينونة بعضها (قوله) واذا قال طلعتي ثلاثا على الف فطلقها واحدة فلا شيء له عليها عند ابي حنيفة) وبذلك الرجمة وعندهما هي واحدة بائنة بثلث الالف لان كلمة على بمنزلة الباء في المعوضات حتى ان قولهم اجعل هذا المتاع

الالف وتقع بائنة لان كلمة على بمنزلة الباء في المعوضات وله ان كلمة على لشرط والمشرط لا يتوزع على اجزاء الشرط بخلاف الباء لانه للعوض على ما مر قال الاستيعابي والصحيح قوله واعتمد البرهاني والنسقي وغيرهما تصحيح

بدرهم وعمل درهم سواء ولا في حنيفة ان كلمة هل فالشرط قال الله تعالى ﴿ يا ايها
 على ان لا يشركن بالله شيئا ﴾ ومن قال لامرأته انت طالق على ان تدخل الدار كان
 شرطا واذا كان فيها معنى الشرط فالشرط لا ينقسم هل عدد الشروط وانما يلزم
 الشروط عند وجود جميع الشرط الا ترى انه لو قال لها ان دخلت الدار ثلاثا فانت
 طالق ثلاثا فدخلت الدار مرة لم يقع عليها شيء لعدم كمال الشرط كذلك في مسئلتنا ما لم
 يوجد كمال الشرط المستحق به جميع البدل لم يرجع عليها بشيء وان قالت طلقني ثلاثا
 ولك الف وطلقها وقع الطلاق ولا شيء له عليها عند ابي حنيفة لانها ذكرت الالف
 وطلقها وقع الطلاق ولا شيء له عليها عند ابي حنيفة لانها ذكرت الالف غير متعلقة
 بالطلاق والطلاق لا يقف على عوض وقال ابو يوسف ومحمد يلزمها الالف لانه لا فرق
 في الاعراض بين الباء والواو الا ترى ان من قال لرجل اجملي هذا الناع ولك درهم
 فجمعه استحق الدرهم فكذلك هذا والجواب لابي حنيفة ان الاجارة لا تصح بغير عوض
 والطلاق بخلافه (قوله وان قال الزوج طلقني نفسك ثلاثا بالف او على الالف فطلقت
 نفسها واحدة لم يقع عليها شيء) لانه ماضى بالبينونة الا ليس له الالف كله بخلاف
 قولها طلقني ثلاثا بالف لانها لما رضيت بالبينونة بالف كانت بعضها ارضى ولو قالت
 طلقني واحدة بالف فطلقها ثلاثا طلقت ثلاثا عند ابي حنيفة بغير شيء وقال ابو يوسف
 ومحمد تطلق ثلاثا ويلزمها الالف (قوله والمباراة كالحلقة) وصورتها ان يقول
 برئت من النكاح الذي بيني وبينك على الف فقبلت (قوله والحلقة والمباراة بسقوطان
 كل حق لكل واحد من الزوجين على الآخر عما يتعاق بالنكاح عند ابي حنيفة) يعني
 النكاح القائم حالة المباراة اما الذي قبله لا يسقط حقوقه وقال ابو يوسف في افساراة
 مثل قول ابي حنيفة واما الحلقة فهو كالطلاق على ما لا يسقط الاماميه وقال محمد فيها
 جميعا لا يسقط الاماميه وصورة المسئلة اختلعت منه هل شيء مسمى عين او دين وكان
 المهر غير ذلك وهو في ذمة الزوج وقد دخل بها او لم يدخل لزمها ما سمته ولا شيء لها
 عليه من المهر عند ابي حنيفة وعندهما ان ترجع عليه بالمهر ان دخل بها وبخلافه
 ان لم يدخل بها ولو انها كانت قد قبضت المهر ثم بارأها او خالها قبل ان يدخل بها
 على شيء فهو جائز والمهر كله لها ولا يتبع كل واحد منهما صاحبه بعد الحلقة والمباراة
 بشيء من المهر وكذا لو كانت قبضت منه نصف المهر او اقل اكثر ثم اختلعت منه
 بدراهم مسماة قبل ان يدخل بها فلا زوج ما سمته ولا شيء لواحد منهما على صاحبه عما
 في يده من المهر وفي التهمة اذا خالها على مال معلوم ولم يذكر المهر وقبالت هل يسقط المهر
 هذا موضع الخلاف فتد ابي حنيفة يسقط وعندهما لا يسقط ولها ان ترجع به ان دخل بها
 او بخلافه ان لم يدخل بها وفي شرحه اذا خالها او بارأها على عبد او ثوب او درهم وكان
 المهر غير ذلك فلا شيء له غير ذلك وان كان قد اعطاها المهر لا يرجع عليها بشيء منه فان كان
 قبل الدخول ولم يعطاها شيئا منه لم يكن لها عليه شيء وهذا قول ابي حنيفة ووافقه

(ولو قال الزوج) لزوجه
 (طلق نفسك ثلاثا بالف
 او على الف فطلقت نفسها
 واحدة لم يقع عليها شيء)
 لان الزوج ماضى بالبينونة
 الاتساع الالف له كله بخلاف
 قولها طلقني ثلاثا بالف لانها
 لما رضيت بالبينونة بالف كانت
 بعضها ارضى (والمباراة)
 مثل ان يقول لها برئت من
 نكاحك على الف فقبلت
 (كالحلقة) قال في المختارات
 اى يقع بها الطلاق البائن
 بلانية كما مر في الحلقة (والحلقة
 والمباراة بسقوطان كل حق
 لكل واحد من الزوجين
 على الآخر عما يتعلق بالنكاح)
 كالمهر مقبوضا وغير مقبوض
 قبل الدخول وبعده والتفقه
 الماضية واما تفقه العدة فلا
 تسقط الا بالذكر وهذا
 (عند ابي حنيفة) وقال
 ابو يوسف في المباراة مثل
 ذلك وفي الحلقة لا يسقط

ابو يوسف في المبرأة واما في الخلع فلم يوافقه وقال ان الخلع لا يوجب ذلك وقال محمد في كليهما هو كالطلاق هل مال فابو يوسف مع محمد في الخلع ومع ابى حنيفة في المبرأة قال في البنائع ان كان الخلع بلفظ الخلع رى الزوج من كل حق وجب لها بالنكاح كالهرم والنفقة الماضية فالكسوة الماضية ولا يسقط عنه نفقة العدة وان كان بلفظ المبرأة فكذلك ايضا عند ابى حنيفة فان كانت قد قبضت مهرها سلم لها وان كانت لم تقبضه فلا شيء لها على الزوج سواء كان قبل الدخول او بعده وقال ابو يوسف ان كان بلفظ المبرأة فكما قال ابو حنيفة وان كان بلفظ الخلع لم يسقط الاماميا عند الخلع وقال محمد لا يسقط الاماميا سواء كان بلفظ الخلع او بلفظ المبرأة فلي قوله ان كان قبل الدخول وقد قبضت مهرها وجب عليها رد النصف منه وان كان بعد الدخول فهو لها وله عليها جميع ما سمت واجمعوا انه اذا كان لاحدهما على صاحبه دين غير المهر بسبب آخر لا يسقط وهو الذي احترز به الشيخ بقوله من حقوق النكاح ﴿ مسألة ﴾ قال في الواقعات رجل تزوج بامرأة على مهر مسمى ثم طلقها طلاقاً باتناً ثم تزوجها ثانياً على مهر آخر ثم اختلعت منه على مهرها يبرأ الزوج من المهر الثاني والله اعلم

كتاب الظهار

الظهار هو ان يشبه امرأته او عضوا من اعضائها ببر به عن جميعها او جزأ شايها منها بمن تحرم عليه على التأيد واحل ثبوته اول سورة المجادلة نزلت في خولة بنت ثعلبة امرأة من الخزرج وفي زوجها اوس بن الصامت وهو اخو عبادة بن الصامت وكانت خولة حسنة الجسم فراها زوجها وهي ساجدة في صلاتها فنظر الى عجزها فلما فرغت من صلاتها راودها عن نفسها فابت عليه فغضب وقال انت على كظها رمي وتدم بعد ذلك ثم عاد فراودها عن نفسها فامتنعت وقالت والذي نفس خولة بيده لا تصل الى وقد قلت ماقلت حتى يقضى الله ورسوله بيننا ويحكم الله في وقيكم بحكمه قالت خولة فوقع على فدفننه بما يدفع به المرأة الشيخ الكبير الضعيف ثم خرجت الى جيري فاخذت منهم ثيابا فلبستها ومضت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجدت عائشة تفصل شق رأسه فقلت يا رسول الله زوجي اوس بن الصامت تزوجني وانا شابة مرغوب في وكنت غنية ذات مال واهل حتى اذا اكل مالي وافي شبابي وتفرق اهلي وكبر سني وبترت له داه بطني ظاهر مني وجعلني كاهه ثم تدم على ذلك ولي منه اولاد صفار ان خدمتهم اليه صارها وان خدمتهم الى جاعوا فهل شيء يا رسول الله يجمعني واية فقال صلى الله عليه وسلم فما ادراك الا قد حرمت عليه ، فقلت يا رسول الله ماذا كر طلاقا وانته زوجي وابن عمي وابو اولادي واحب الناس الى وهو شيخ كبير لا يستطيع ان يخدم نفسه فقال صلى الله عليه وسلم : حرمت عليه ، قالت فجعلت اراجع رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يقول : حرمت عليه حرمت عليه ، فقلت لا تنقل ذلك فوالله ماذا كر

الاماميا وقال محمد لا يسقط فيهما الاماميا والصحيح قول ابى حنيفة ومنى عليه المحبوبي والنسب والموصل وصدر الدرر به تصحيح قيد بما يتعلق بالنكاح لانه لا يسقط ما لا يتعلق به كالقرض ونحوه قال في البرازية اختلعت على ان لا دعوى لكل على صاحبه ثم ادعى ان له كذا من القطن صح لاختصاص البراءة بحقوق النكاح اه

كتاب الظهار

هو لغة مصدر ظاهر امرأته اذا قال لها انت على كظي اى كما في الصحاح والمغرب وفي الدرر هو لغة مقابلة الظاهر بالظاهر فان الشخصين اذا كان بينهما عداوة يجعل كل منهما ظاهرا الى ظاهره الآخر اه

طلاقا فقال صلى الله عليه وسلم : ما عدى في امرك شيء وان نزل في امرك شيء ينتهك
فهنت وبكت وجملت تراجع رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم قالت اللهم اني اشكوا
الك شدة وجدى وفانتي ووحدنى وما يشق على من فراقه ورفعت يدها الى السماء
تدعو وتضرع فيينا هي كذلك اذ تغشى رسول الله صلى الله عليه وسلم الوجى كما كان
تغشاها فلما جرى عنه قال ياخولة : قد ازل الله فيك وفي زوجك القرآن : ثم تلا قوله
من وجل ﴿ قد سمع الله قول التي تجادل في زوجها ونشتكى الى الله والله يسمع
تخاوركما ﴾ الى آخر الآيات فقالت عائشة تبارك الذى وسع سمعه كل شيء وقوله
تمالى ﴿ ان الله سميع بصير ﴾ سميع بمن ينجيه ويتضرع اليه بصير بمن يشكوا اليه فقال
صلى الله عليه وسلم : مر به فليعق رقبته فقالت والله ما عنده ذلك فقال : مر به فليصم
شهرين متتابعين قالت انه شيخ كبير مبه من صوم قال : مر به فليطعم ستين مسكينا
وسقا من تمر قالت والله ما يجد ذلك فقال : انا سمينه بعرق من تمر وهو مكمل بسع
ثلاثين صاعا قالت وانا اعيته بمثل ذلك فقال افعل واستوصى به خيرا وفي رواية
النبي صلى الله عليه وسلم قال لاوس بن الصامت : هل تستطيع ان تعق رقبته قال
لا فاقى قليل المال قال : فهل تستطيع ان تصوم شهرين متتابعين قال والله يا رسول الله
اني اذا لم اكل اليوم ثلاث مرات كل بصرى وخفت ان تغشوا عيني قال : فهل
تستطيع ان تطعم ستين مسكينا قال لا والله الا ان تعينى يا رسول الله قال : انى معيك
بخمسة عشر صاعا وداع لك فيه بالبركة فاطاه رسول الله صلى الله عليه وسلم بذلك
(قوله رحمه الله اذا قال الرجل لامرأته انت هل كظلم اى فقد حرمت عليه
لايحمله وطأها ولا لمسا ولا تقبلها حتى يكفر عن ظهاره) بنى لانه لا يحمله ابدا لا
بشكاح ولا بملك يمين ولا بعد زوج تزوجها بعد طلاق الثلاث ثم رجعت اليه حتى
يكفر وكذا اذا كانت زوجته امه فظاهر منها ثم اشتراها لانه لا يحمله حتى يكفر وكذا
لو كانت حرة فارتدت ولحقت ثم سببت فاشترها لان الظهار يوجب تحريمها لا يرتفع
الا بالكفارة وكذا لا يحمله ان ينظر الى فرجها لشهوة لانه من دواى الجماع وكذا
لا يذبح للمرأة ان تدعه يفرجها حتى يكفر لانه حرام عليه فلهذا الامتناع من الحرام
كما لزم الرجل وانما حرم عليه المس والقبلة والنظر الى الفرج لانه من دواى الجماع
فحرمت عليه دواىه حتى لا يقع فيه كما في الاحرام بخلاف الحائض والصائم لانه يكثر
وجودهما فلو حرمت الدواى لكان يفضى الى الحرج ولا كذلك الاحرام والظهار
وهذا كله في الظهار المطلق او المؤبد اما في الموقت كما اذا ظاهر مدة معلومة
كالיום والشهر والسنة فانه ان قربها في تلك المدة يلزمه الكفارة وان لم يقربها حتى
مضت المدة سقطت عنه الكفارة وبطل الظهار وقوله كظلم اى : صريح
في الظهار فيقع به الظهار نوى او لم ينو وان اراده الطلاق لم يكن الا ظهارا ولا يصح
ان يكون طلاقا ولا يصح ظهارا لصبي والمجنون لانه قول واقوالهما لاحكامهما كالطلاق

وشرطا نشيه المسلم زوجته
او ما يعبر به منها او جزأ شائما
منها بمحرمة عليه تأبدا كما
اشار الى ذلك بقوله (اذا قال
الزوج لامرأته انت هل كظلم اى)
وكذا لو حذف
هل كالى التبر (فقد حرمت
عليه لا يحمله وطأها ولا لمسا
ولا تقبلها) وكذا يحرم عليها
تحمكه من ذلك (حتى يكفر
من ظهاره) وهذا لانه
جناية لانه منكرو من القول
وزور فيناسب المجازاة عليها
بالحرمة وارتضاعها بالكفارة
ثم الوطء اذا حرم حرم
بدواىه كبلا يقع فيه كما
في الاحرام بخلاف الحائض
والصائم لانه يكثر وجودهما
فلو حرم الدواى يفضى
الى الحرج ولا كذلك
الظهار والاحرام هداه

(فان وطئها قبل ان يكفر استغفر الله ﴿ ٨٣ ﴾ قال) من ارتكب هذا المأثم (ولا شيء عليه غير الكفارة

الاول) وقيل عليه اخرى لوطا كما في الدر (ولا يباودها حتى يكفر) لقوله صلى الله عليه وسلم الذي واقع في ظهاره قبل الفكارة استغفر الله ولا نسد حتى تكفر . و لو كان شيئا واجبا لنبه عليه هدايه (والموذى الذى تجب به الكفارة) في قوله تعالى ﴿ ثم يودون لما قالوا ﴾ (ان يزم على وطئها) قال في الجوهره بنى ان الكفارة انما تجب عليه اذا قصد وطئها بعد الظهار فان رضى ان تكون محرمة عليه ولم يزم على وطئها لا يجب عليه الكفارة وتجب على التكفير دفعا لمضرة عنها فان عزم على وطئها وجبت عليه الكفارة فان عزم بدو ذلك ان لا يباطأها سقطت وكذا اذا مات احدهما بعد العزم واذا كفر عن ظهاره وهى مبائة او نكحت زوج آخر اجزاء وان ظاهر من امرائه مرارا في مجلس واحد او في مجالس متفرقة فعليه لكل ظهار كفارة الا ان يبنى في كل مرة الظهار الاول فاذا اراد الكرار صدق في القضاء اذا قال في مجلس واحد ولا يصدق فيما اذا قال ذلك في مجالس بخلاف الطلاق فانه لا يصدق في الوجهين جميعا (قوله) واذا قال انت على كى طن اى او كفخذها او كفرجها فهو مظاهر (وكذا اذا شبهها بعضو من امه لا يجوز النظر اليه فهو كتنبيهه بظاهر (قوله) وكذلك اذا شبهها بمن لا يحل له ما حكمتها على التأييد من ذوات محارمه مثل اخته او عمته او امه او امه من الرضاة او اخته من الرضاة) لان حرام على التأييد وقال الشعبي لا يصح الظهار الا بالتشبيه بالام وقال مالك يصح بالتشبيه بالاجنية واذا قال لها انت على كى طن امك كان مظاهرا سواء كان مدخولا بها ام لا وان قال كى طن ابنتك ان كانت مدخولا بها كان مظاهرا والا فلا وكذا اذا شبهها بامرأة ابيه او امرأة ابنه كان مظاهرا لانها حرام عليه على التأييد وان شبهها بامرأة وقد زنى بامها او بامرأة قد زنى ابوه كان مظاهرا عند ابى يوسف لانه لا يحل له نكاحها على التأييد وقال محمد لا يكون مظاهرا لان هذا مختلف فيه حتى لو حكم حاكم يجوز نكاحه لم ابطله فلم تصر محرمة على التأييد وعند ابى يوسف لو حكم حاكم يجوز له لم ينفذ حكمه وان قبل اجنية لشهوة او نظر الى فرجها لشهوة ثم شبه زوجته بابنتها لم يكن مظاهرا عند ابى حنيفة ولا يشبه هذا الوطئ ابى الوطئ ابى الوطئ و قال ابو يوسف يكون مظاهرا وان شبهها بامرأة محرمة عليه في الحال وهى تحل له في آخر مثل اخت امرائه او امرأة لها زوج او محوسبة لم يكن مظاهرا وان شبهها بامرأة بينه وبينها بلعان لا يكون مظاهرا اجماعا اما عند مظاهر وكذا عند ابى يوسف وان كانت عنده حرام على التأييد لانه لو حكم حاكم يجوز نكاحها جاز ثم الظهار انما يكون من جانب النساء حتى لو قال انت على كى طن ابى او ابى لا يكون مظاهرا وان قال كفرج ابى او كفرج ابى كان مظاهرا وقد ظاهرت منك فهو مظاهر وان قال انت منى كى طن ابى او عندى او منى فهو مظاهر ولا تكون المرأة مظهرة من زوجها عند محمد وقال

والاذا ظاهر الرجل من امرائه ثم ماتت سقطت عنه الكفارة وان امتنع المظاهر من الكفارة فرضته امرائه الى الفاضى حبه حتى يكفر او يطلق (قوله) فان وطئها قبل ان يكفر استغفر الله تعالى ولا شيء عليه غير الكفارة الاولى ولا يباود حتى يكفر) ولو ظاهر ثم ارتد ثم اسلم فزوجها فالظاهر بحاله عند ابى حنيفة وعندهما لا يكون مظاهرا بعد الردة كذا في الينايع قوله والموذى الذى يجب به الكفارة ان يزم على وطئها) بنى ان الكفارة انما يجب عليه اذا قصد وطئها بعد الظهار فاذا رضى ان تكون محرمة عليه ولم يزم على وطئها لا يجب عليه الكفارة وتجب على التكفير دفعا لمضرة عنها فان عزم على وطئها وجبت عليه الكفارة فان عزم بدو ذلك ان لا يباطأها سقطت وكذا اذا مات احدهما بعد العزم واذا كفر عن ظهاره وهى مبائة او نكحت زوج آخر اجزاء وان ظاهر من امرائه مرارا في مجلس واحد او في مجالس متفرقة فعليه لكل ظهار كفارة الا ان يبنى في كل مرة الظهار الاول فاذا اراد الكرار صدق في القضاء اذا قال في مجلس واحد ولا يصدق فيما اذا قال ذلك في مجالس بخلاف الطلاق فانه لا يصدق في الوجهين جميعا (قوله) واذا قال انت على كى طن اى او كفخذها او كفرجها فهو مظاهر (وكذا اذا شبهها بعضو من امه لا يجوز النظر اليه فهو كتنبيهه بظاهر (قوله) وكذلك اذا شبهها بمن لا يحل له ما حكمتها على التأييد من ذوات محارمه مثل اخته او عمته او امه او امه من الرضاة او اخته من الرضاة) لان حرام على التأييد وقال الشعبي لا يصح الظهار الا بالتشبيه بالام وقال مالك يصح بالتشبيه بالاجنية واذا قال لها انت على كى طن امك كان مظاهرا سواء كان مدخولا بها ام لا وان قال كى طن ابنتك ان كانت مدخولا بها كان مظاهرا والا فلا وكذا اذا شبهها بامرأة ابيه او امرأة ابنه كان مظاهرا لانها حرام عليه على التأييد وان شبهها بامرأة وقد زنى بامها او بامرأة قد زنى ابوه كان مظاهرا عند ابى يوسف لانه لا يحل له نكاحها على التأييد وقال محمد لا يكون مظاهرا لان هذا مختلف فيه حتى لو حكم حاكم يجوز نكاحه لم ابطله فلم تصر محرمة على التأييد وعند ابى يوسف لو حكم حاكم يجوز له لم ينفذ حكمه وان قبل اجنية لشهوة او نظر الى فرجها لشهوة ثم شبه زوجته بابنتها لم يكن مظاهرا عند ابى حنيفة ولا يشبه هذا الوطئ ابى الوطئ ابى الوطئ و قال ابو يوسف يكون مظاهرا وان شبهها بامرأة محرمة عليه في الحال وهى تحل له في آخر مثل اخت امرائه او امرأة لها زوج او محوسبة لم يكن مظاهرا وان شبهها بامرأة بينه وبينها بلعان لا يكون مظاهرا اجماعا اما عند مظاهر وكذا عند ابى يوسف وان كانت عنده حرام على التأييد لانه لو حكم حاكم يجوز نكاحها جاز ثم الظهار انما يكون من جانب النساء حتى لو قال انت على كى طن ابى او ابى لا يكون مظاهرا وان قال كفرج ابى او كفرج ابى كان مظاهرا وقد ظاهرت منك فهو مظاهر وان قال انت منى كى طن ابى او عندى او منى فهو مظاهر ولا تكون المرأة مظهرة من زوجها عند محمد وقال

نسبا (وكذلك) الحكم (ان قال رأسك هل كظهر ابي او فرجك او ﴿ ٨٤ ﴾ وجهك اورقبك) لانه يعبرها من

ابويوسف تكون مظهارة والفتوى على قول محمد وهو الصحيح وعند الحسن بن
زيد عليها كفارة بين لان الظهار يقتضي التحريم فكانها قالت انت على حرام
فيجب عليها كفارة بين اذا وطئها ولحمد انفسا لانك التحريم كالطلاق كذا
في الكرخي (قوله) وكذلك قال رأسك هل كظهر ابي او فرجك او وجهك
او يدك او رقبك او نفسك او تلك او عثرتك كان مظاهرا (لانه يعبر بهذه
الاشياء عن جميع البدن وان قال ظهرك هل كظهر ابي او كبطنها او كفرجها
او بطنك او فخذك او يدك او رقبك لا يكون مظاهرا كذا في النسيب لان هذا
المضمون امرأته لا يعبر به عن جميع النقص وهو انما يكون مظاهرا اذا شبه
امرأته او عضوا منها يعبر به عن جميع النقص بمن لا يحل له على التأيد (قوله)
وان قال انت هل مثل ابي او كأي رجس الى نيتي (عند ابي حنيفة فان اراد
الاكرام فليس بشيء وان اراد الطلاق او الظهار فهو كما نوى وان اراد التحريم
فهو ايلاء وقال ابويوسف هو تحريم لان الظاهر من التشبيه التحريم واداء
الايلاء وقال محمد هو ظهار وليس كذلك اذا قال انت هل كفرج ابي لان
التشبيه بالكرامة لا يكون بالفرج فلم يبق الا التحريم (قوله) وان قال اردت الظهار
فهو ظهار (لانه تشبيه بجميعها وفيه تشبيه بالظهر لكنه ليس بصريح فيفتقر الى
النية (قوله) وان قال اردت الطلاق فهو طلاق بائن) لانه تشبيه بالام في التحريم فكانه
قال انت هل حرام ونوى الطلاق (قوله) وان لم يكن له نية فليس بشيء (هذا
عندهما وقال محمد يكون ظهارا لان التشبيه بمضمونها لما كان ظهارا فالتشبيه بجميعها
اولى ولهما انه يحتمل الحمل على الكرامة فلم يكن ظهارا وان قال انت هل حرام كأي
ونوى ظهارا او طلاقا فهو على ما نوى لانه يحتمل الظهار لما كان التشبيه ويحتمل
الطلاق لما كان التحريم وان نوى التحريم لا غير كان ظهارا ايضا وان لم يكن له نية فعل
قول ابي يوسف يكون ايلاء وعلى قول محمد ظهارا وان قال انت هل حرام كظهر ابي
فهو ظهار عند ابي حنيفة سواء نوى ظهارا او ايلاء او طلاقا او تحريما مطلقا ولم ينو
شيئا لانه صريح في الظهار فلا يحتمل غيره وعندهما ان نوى طلاقا فهو طلاق وان قال
انت ابي فهو كذب (قوله) ولا يكون الظهار الا من زوجة لقوله تعالى ﴿ هو الذين
يظهرون من نسائهم ﴾ والمراد به الزوجات لقوله تعالى ﴿ هذين يزولن من نسائهم ﴾
سواء كانت الزوجة حرة او امة او مدبرة او مكاتبة او ام ولد او كاتبة وكفارته
كفارة طاهرة المسئلة (قوله) وان ظاهر من امته لم يكن مظاهرا (وكذا من مدبرته
او ام ولد لا يكون مظاهرا وان ظاهر العبد او المذنب او الكاتب صح ظهاره وكفارته
كفارة الحر الا ان التكفير بالعتق والاطعام لا يجوز منه ما لم يبق ولو كفر بها باذن
مولاه او المولى كفر بهما منه لا يجوز ويجوز له التكفير بالصيام وليس للمولى ان يمنه
من ذلك لانه يعلق به حق المرأة بخلاف الظهار وكفارة الجبن فانه ان يمنه من ذلك

جميع البدن (او نصفك او ثلثك) لانه ثبت
الحكم في الشائع ثم يتعدى
الى الكل كما عرف الطلاق
(وان قال انت هل
مثل ابي) او كأي وكذا
لو حذف على خاتمه (رجع
الى نيتي) لينكشف
حكمه (فان قال اردت
الكبرامة فهو كما قال)
لان التكرام في التشبيه
فاثن في الكلام (وان
قال اردت الظهار فهو
ظهار) لانه تشبيه بجميعها
وفيه تشبيه بالعضو لكنه
ليس بصريح فيفتقر الى
النية (وان قال اردت
الطلاق فهو طلاق بائن)
لانه تشبيه بالام في الحرمة
فكانه قال انت هل حرام
ونوى الطلاق (وان لم
تكن له نية) او حذف
الكاف كافي الدبر (فليس
بشيء) لاحتمال الحمل
على الكرامة وهذا عند
ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد يكون ظهارا
قال جمال الاسلام في
شرح الصحيح قول ابي
حنيفة وابي يوسف
واعتقده البرهاني والنفسي
وغيرهما نصحيح (ولا يكون
الظهار الا من زوجته)

لقوله تعالى ﴿ من نسائهم ﴾ (فان ظاهر من امته لم يكن مظاهرا) لان الظهار منقول عن الطلاق (لانه)

لانه لم يتعلق به حق ادى (قوله ومن قال انسانيه اثني على كظهر اي كان مظاهرا
 بن جميعهون وعليه لكل واحدة كفارة) سواء كان في مجلس او مجالس وليس
 كذلك اذ آلى من نسيانه فانه لا يجب الا كفارة واحدة لانه اقيم بالله وهو
 واحد لا شريك له واما هنا فالكفارة انما يجب لرفع التحريم والتحريم في كل واحدة
 من غير التحريم في الاخرى ولومات واحدة لم يسقط التحريم من الباقيات بخلاف
 الابلاء وكذا ظاهر من امرأة واحدة مرارا في مجلس او مجالس فانه يجب لكل
 ظهار كفارة الا ان ينوي الظهار الاول فيكون عليه كفارة واحدة فيما بينه وبين الله
 لان الظهار الاول ايقاع والثاني اخبار فاذا نوى الاخبار حمل عليه وقال في اليابس اذا
 قال اردت التكرار صدق في القضاء اذا قال ذلك في مجلس واحد ولا يصدق فيما اذا قال
 ذلك في مجالس مختلفة بخلاف الطلاق فانه لا يصدق في الوجهين ولو طلق امرأته طلاقا
 رجعيًا ثم ظاهر منها في عدتها صح ظهاره لانها زوجة وان كان الطلاق باثنا لم يصح ظهاره
 لان الظهار لا يكون الا من زوجة وهذه ليست زوجة بدليل انها لا تعود اليه الا بعد
 جديد ولانها محرمة بالطلاق وتحريم الطلاق أكد من تحريم الظهار لانه يزيل الملك
 ولا يرتفع بالكفارة والظهار لا يزيل الملك ويرتفع بالكفارة (قوله وكفارة الظهار
 عتق رقبة) يعني كالة الرق في ملكه مقرونا بنية الكفارة وجنس ما يفتى من المنافع
 قائم بلا بدل فقولنا كاملة الرق حتى اذا اعتق نصف الرقبة ثم اعتق نصفها الآخر قبل
 ان يجمعهما يجوز عن كفارته وبعدمها لا يجوز عن كفارته عند أبي حنيفة وعندهما
 يجوز لان عتق النصف بمنزلة الكل عندهما اذ هو لا يجزى عندهما ولو كان عبد بين
 اثنين اعتق احدهما نصيبه عن كفارة لا يجوز عند أبي حنيفة سواء كان موصرا ومسررا
 لان العبد لا يفتك من السعاية في الاحوال كلها عند أبي حنيفة فكان متقابلا بدلهما
 اذا كان المعتق موصرا جاز وان كان مسررا لم يجز لان يسار المعتق يمنع سعاية العبد
 عندهما وان اعتق نصف رقبة وصام شهرا او اطعم ثلاثين مسكينا لا يجوز عن كفارته
 فهذا معنى قولنا رقبة كاملة الرق في ملكه قولنا مقرونا بالنية فانه اذا اعتق عبده ولم ينو
 من كفارته لا يجوز عن كفارته وكذا اذا نوى من كفارته بعد الاعتاق لا يجوز ايضا ولو
 دخل ذورحم محرم منه في ملكه بصنمه ان نوى من كفارته وقت وجود الصنع جاز
 عن كفارته عندنا وقال الشافعي لا يجوز وقولنا وجنس ما يفتى من المنافع قائم فانه اذا
 اعتق عبدا مقطوع اليدين او الرجلين او يابس الشق او مقعدا او شل اليدين او زنا
 او مقطوع يد واحدة ورجل واحدة من جانب او مقطوع ابرأى اليدين او مقطوع ثلاث
 اصابع من كل يد سوى الابهامين او اعمى او متهوا او اخرس لا يجوز عن كفارته فان كان
 مقطوع يد واحدة او مقطوع يد ورجل من خلاف او اشل يد واحدة او مقطوع اصبعين
 من كل يد سوى الابهامين او اعمى او اخرس او اشل او مقطوع الانف او عينا
 او خصيا او مجربا او خنثى او امة رتقا او قرنا لا يجوز عن كفارته وان كان اصم لا يجوز

ولا طلاق في المملوكة
 (ومن قال انسانيه)
 التعددات (اثني على
 كظهر اي كان مظاهرا
 من جماعة) لانه اضاف
 الظهار اليه فصار كما اذا
 اضاف الطلاق (وعليه
 لكل واحدة كفارة)
 لان الحرمة تثبت في كل
 واحدة والكفارة لانها
 الحرمة فيتعدد بتعدد
 بخلاف الابلاء فمن لان
 الكفارة فيه لصيانة حرمة
 الاسم يعني اسم الله تعالى
 ولم يتعدد ذكر الاسم
 هدايه (وكفارة الظهار
 عتق رقبة) اي اعتاقها
 بنية الكفارة

(فان لم يجد ما بهنقه (فصيام شهرين متتابعين فان لم يستطع) الصيام (فاطعام ٨٦) ستين مسكينا) فتمس الوارد فيه فانه يغيد

الكفارة على هذا الترتيب
و (كل ذلك) يجب بالزم
(قبل المسيس) لانها منية
لحرمة فلا بد من تقديمها
على الوطى ليكون الوطى
حلالا (وبجزى في ذلك)
التكفير (حق الرقبة
الكافرة والمائة والذكر
والانثى والصغير والكبير)
لان اسم الرقبة يطلق
على هؤلاء اذ هي عبارة
من الذات الرقوقة
المأوكة من كل وجه
ولست بغائبة المنفعة
(ولا تجوز العيباء
ولا المقطوعة البدن
او الرجلين) لانه فائت
جنس المنفعة فكان هالكا
حكما (وبجوز الاصم
والمفتوح احدى البدن
واحدى الرجلين من
خلاف) و المقطوع
الاذنين والانف والاهور
والاعشى والحصى و
المجبوب لانه ليس بغائت
جنس المنفعة بل محتلمها
وهو لا يمنع (ولا يجوز
مقطوع ايهام البدن) لان
قوة البطش بهما بفوائها
يسوت جنس المنفعة

في ظاهر الرواية وقيل اذا كان بحال لوصح في اذنه لم يسمع فانه لا يجوز وقوله لا يغير بدل
فانه اذا اعتق عبده على بدل ونواه من كفارته لا يجوز وان ابراه بعد ذلك عن البدل فانه
لا يجوز ايضا وكذا المريض اذا حق عبده من كفارته وهو لا يخرج من ثلث ماله فائت
من ذلك المرض لا يجوز من كفارته وان اجازت الورثة فان برى من مرضه جاز (قوله
فان لم يجد صام شهرين متتابعين) من قبل ان يتأسا وحد عدم الوجود ان لا يكون
في ملكه ذلك حتى لو كان له عبد للخدمة لا يجوز له الصوم الا ان يكون زمنا فيجوز ثم
اذا كفر بالصيام وافطر يوما لعذر مرض او سفر فانه يستأنف الصوم وكذا لوجاء
يوم الفطر او يوم النحر او ايام التشريق فانه يستأنف فان صام هذه الايام ولم يفطر فانه
يستأنف ايضا لان الصوم فيها من ما وجب في ذمته لا يجوز وان كانت امرأة فصامت
عن كفارة الافطار او عن كفارة القتل فحاضت او نفست في خلال ذلك فانه لا تستأنف
ولكن تصلي القضاء بعد الحيض والناس لانها لا تجد صوم شهرين لاحيض فيهما فان
افطرت يوما بعد الحيض والنفس فانه تستأنف وان كان تصوم عن كفارة عين فحاضت
او نفست في خلال ذلك فانه تستأنف لانها تجد صوم ثلاثة ايام لاحيض فيها وان صام
شهرين متتابعين ثم قدر على الاعتاق قبل غروب الشمس في آخر ذلك اليوم يجب العتق
ويكون صومه تطوعا لانه قدر على المبدل قبل فراغه من البدل كالتميم اذا وجد الماء
قبل الفراغ من الصلاة والافضل له ان يتم صوم هذا اليوم فان لم يتم وافطر لا يجب عليه
قضاؤه عندنا وقال زفر يجب قضاؤه (قوله فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا) ولا يكون
الا على هذا الترتيب (قوله كل ذلك قبل المسيس) هذا في الاعتاق والصوم ظاهر
لنص لان الله تعالى قال فيها (من قبل ان يتأسا) وكذا في الاطعام ايضا عندنا قال مالك
من كانت كفارته الاطعام جاز ان يطأ قبله (قوله وبجزى في العتق الرقبة المسلمة
والكافرة والذكر والانثى والصغير والكبير) لان اسم الرقبة يطلق على هؤلاء
والشافعي يخالفنا في الكافرة ويقول الكفارة حق الله تعالى فلا يجوز صرفها الى غيره
كالزكاة قلنا المنصوص عليه عتق رقبة مطلقا من غير شرط الايمان والقياس على الزكاة
قياس المنصوص على المنصوص وهو لا يجوز لان من شرط صحة القياس عدم النص
في القيس ولا يجوز عتق الجنين لانه لا يعرف حياته وسلامته (قوله ولا يجوز
العيباء ولا مقطوعة البدن او الرجلين) وقد بينا ذلك (قوله وبجوز الاصم)
هذا استحسن والقياس ان لا يجوز وهذا اذا كان بحيث اذا صح يسمع اما اذا
كان يسمع اصلا وهو الاخرص بالصاد لا يجزبه ويجوز مقطوع الاذنين لانها انما
يراد للزينة والمنفعة قائمة بعد ذهابها وكذا يجوز مقطوع الانف لانه يراد للسمع
ومنفعة الشم باقية ويجوز مقطوع الذكر لان فده اصلا من غير قطع لا يمنع الجواز
بان كان انثى (قوله ولا يجوز مقطوع ايهام البدن) احتراز بذلك عن ايهام الرجلين
لان ذلك لا يمنع الجواز وانما لا يجوز مقطوع ايهام البدن لان قوة البطش والتناول

ولا يمنون الذي لا يسل) لان الانتفاع بالجوارح لا يكون الا بالفعل فكان فائت المنافع والذي يمن ويمنى يحزبه لان الاختلال غير مانع (ولا يجوز حق المدبر وام الولد) لاستحقاقهما الحرية بغير سيطرة فكان الرق فيهما ناقسا (و) كذا (المكاتب الذي ادى بعض المال) ولم يعجز نفسه لانه اعتاق ببدل (فان اعتق مكاتباً لم يؤد شيئاً) وعجز نفسه (جاز) لقيام الرق من كل وجه (وان اشترى) المظاهر (اباه وابنه يتوى بالشراء الكفارة جاز عنهما) لثبوت المقت اقتضاء بالنية بخلاف مالو ورثه لانه لا صنع له فيه (وان اعتق) المظاهر (نصف عبد مشترك عن الكفارة) وهو موسر (وضمن قيمة باقية فاعتقه لم يعز عند ابي حنيفة) ويجوز ٨٧ هـ عندهما لانه تملك نصيب صاحبه بالضمآن فصار ممتعا الكل وهو ملكه ولا يى حنيفة ان

تقوت بفقدهما فصار فواتهما كفوات جميع الاصابع وكذا لا يجوز مقطوع ثلث اصابع من كل يد اقوات الاكثر من الاصابع ولا يحزى الذاهب الاسنان ولا مقطوع الشفتين اذا كان لا يضر على الاكل فان كان يقدر عليه جاز ولا يحزى الاخرس والحرسى لان منفعة الكلام انضمت ويجوز ذاهب الشعر والعمية والحاجبين لان ذلك انما هو ازالة (قوله ولا يمنون الذي لا يسل) لان الانتفاع بالجوارح لا يكون الا بالفعل فكان فائت المنافع فاما اذا كان يمن ويمنى فانه يحزى وان اعتق طفلاً رضيعاً اجزأه وان اعتق مريضاً يرجى له الحياة ويخاف عليه الموت اجزأه فان كان في حد الموت لم يحزه (قوله ولا يجوز حق المدبر وام الولد) لان رقهما ناقص حتى لا يجوز بهما (قوله ولا المكاتب الذي ادى بعض المال) لان عنقه بدل (قوله فان اعتق مكاتباً لم يؤد شيئاً جاز) لان الرق قائم فيه من كل جانب لانه يقبل الانتصاح ولم يحصل عنه عوض وبسبب المكاتب الاولاد والاكساب ويجوز حق الابن عن الكفارة كذا في شاهان (قوله فان اشترى اباه او ابنه يتوى بالشراء الكفارة جاز عنهما) بخلاف مالو ورثه لانه لا صنع له فيه (قوله وان اعتق نصف عبد مشترك وضمن قيمة باقية واعتقه لم يعز عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يجوز اذا كان موسراً ولا يجوز اذا كان معسراً) (قوله وان اعتق نصف عبده من كفارة ثم اعتق باقية منها جاز) لانه اعتقه بكلامين والنقصان يتمكن على ملكه بسبب الاتحاق بجمعة الكفارة وذلك لا يمنع الجواز بخلاف ما تقدم لان النقصان هناك يتمكن على ملك الشريك (قوله وان اعتق نصف عبده عن كفارته ثم جامع التي ظاهر منها ثم اعتق باقية لم يعز هذا عند ابي حنيفة) لان اعتقاق يعجزى عنده وشرط الاتحاق ان يكون قبل المسيس بالنس قال الله تعالى ﴿فصرر رقبة من قول ان تقاسا﴾ واعتاق نصف حصل بعد المسيس وعندهما يجوز لان اعتاق النصف عندهما اعتاق الكل فحصل اعتاق الكل قبل المسيس واذا لم يعز عند ابي حنيفة استأنف عن رقبة اخرى (قوله وان لم يجد المظاهر ما يبتق فكفارته صوم شهرين متتابعين

ملكه ولا يى حنيفة ان نصيب صاحبه بانقص على ملكه ثم يصول اليه بالضمآن ومثله يمنع الكفارة هدايه قال في الصحيح وهذه من فروع تجزى المقت قال الاسيهاى فيه الصحيح قول ابي حنيفة وعلى هذا متى المحبوب والنسقى وغيرهما قيدنا بالموسر لانه اذا كان معسراً لم يعز اضاقا لانه وجب عليه السعاية في نصيب الشريك فيكون اضاقا بموض (وان اعتق نصف عبده عن كفارته ثم اعتق باقية منها جاز) لانه اعتقه بكلامين والنقصان حصل على ملكه بجمعة الكفارة ومثله غير مانع كمن اضجع شاة للاضيعة فاصابت السكين غيرها بخلاف ما تقدم لان النقصان يتمكن على ملك الشريك

وهذا على اصل ابي حنيفة اما عندهما الاتحاق لا يعجزى فاعتاق النصف اعتاق الكل فيكون اعتاقا بكلامين هدايه (وان اعتق نصف عبده عن كفارته ثم جامع التي ظاهر منها ثم اعتق باقية لم يعز عند ابي حنيفة) لان الاتحاق يعجزى عنده وشرط الاتحاق ان يكون قبل المسيس بالنس واعتاق النصف حصل بعده وعندهما اعتاق النصف اعتاق الكل فحصل الكل قبل المسيس هدايه وقد قدما تصحيح الاسيهاى لقول الامام في تجزى الاتحاق وعليه متى المحبوب والنسقى وغيرهما تصحيح (واذا لم يجد المظاهر ما يبتق) ولو محتاجا اليه لخدمته او فضاء دينه لانه واجد حقيقة بدايه (فكفارته صوم شهرين) بالاهلة وان كان كل واحد

ثمانية وعشرين يوما والافستين يوما فان صام بالايام وافطر لتسعة وخمسين فعليه الاستقبال كما في المحيط ولو صام تسعة وعشرين يوما بالليل والثلثين بالايام جاز كافي الظم ولو قدر على الصبر واو في آخر اليوم الاخير لزمه العتق وانتم يومه ثوبا (متابعين) للنس عليه (ليس فيهما شهر رمضان) لانه لا يقع من الظاهر لما فيه من ابطال ما اوجبه الله تعالى (ولا يوم الفطر ولا يوم النحر ولا ايام التشريق) لان الصوم في هذه الايام منى عنه فلا ينوب عن الواجب الكامل هدايه (فان جامع التي ظاهر منها في خلال الشهرين ليلا عامدا او نهارا ٨٨ ٨٨ ناسيا استأنف الصوم عند ابي حنيفة

ومحمد) وقال ابو يوسف لا يستأنف لانه لا يمنع التتابع اذ لا يفسد به الصوم وهو الشرط ولهذا ان الشرط في الصوم ان يكون قبل المسين وان يكون خاليا عنه ضرورة بالنس وهذا الشرط ينعدم بالجوع في خلال الصوم فيستأنف كما في الهداية قال في زاد الفقهاء الصحيح قول ابي حنيفة ومحمد ومشي عليه البرهاني والنسفي وسدر الشريفة تصحيح (وان افطر يوما منهما اي الشهرين) (بعضر) كسفر ومرض ونفاس بخلاف الحيض لتعذر الخلو عنه (او بغير عذر استأنف) ايضا لفوات التسابع وهو قادر عليه عادة (وان ظاهر العبد ولو مكاتبيا) لم يجزه في الكفارة الا الصوم لانه لا ملك له فلم يكن من اهل التكفير بالمال فان

ليس فيهما شهر رمضان ولا يوم الفطر ولا يوم النحر ولا ايام التشريق) لان التتابع منصوص عليه وصوم هذه الايام منى عنه فلا ينوب عن الواجب (قوله فان جامع التي ظاهر منها في خلال الشهر ليلا عامدا او نهارا ناسيا استأنف الصوم عندهما) وقال ابو يوسف يمضي على صيامه ولا يستأنف لنا ان الله تعالى امر بشهرين متتابعين لا مسيس فيهما فاذا جامع فيهما لم يأت بالمأمور به ولان الوطى هنا لم يخص بالصوم فاشبه الوطى في الاحتكاك ولا يشبه هذا اذا وطى في كفارة العتق نهارا ناسيا اوليلا عامدا حيث لا يستأنف لان المنع من الوطى فيها لم يخصص بالصوم ولا يي يوسف از كل وطى لا يؤثر في فساد الصوم لا يبطل التتابع دليله الوطى ناسيا بالنهار واما بالليل في كفارة القتل وقوله نهارا ناسيا او بالليل عامدا او ناسيا لم يستأنف اجماعا (قوله وان افطر في يوم من المذر او لغير عذر استأنف) لفوات التتابع وهو قادر عليه فان كانت امرأة فصاحت او نفست في خلال ذلك لم يستأنف وقد بينا ذلك (قوله واذا ظاهر العبد لم يجزه في الكفارة الا الصوم) لانه لا ملك له وهو من اهل الصوم فلزمه وايس للمولى ان يمنعه عنه (قوله وان اعتق المولى عنه او اعلم عنه لم يجزه وظاهر الذي عندنا لا يصح لانه لا يصح منه الصوم) (قوله واذا لم يستطع المظاهر الصيام اطعم ستين مسكينا) المعتبر المجهز الخالي في الكفارات في جواز الانتقال بخلاف الشيخ الثاني حيث يعتبر المجهز فيه الى الموت والعجز في اليسار والاعصار في ذلك وقت التكفير لا وقت الظاهر حتى لو ظاهر وهو غني وكان وقت التكفير معصرا اجزاء الصوم وان كان وقت الظاهر وهو فقير ثم ابصر لم يجزه الصوم وقوله ستين مسكينا سواء كانوا مسلمين او ذميين عندهما وقال ابو يوسف لا يجوز فقراء اهل الذمة (قوله نصف صاع من بر) ودقيق البر وسويقه مثله في اعتبار نصف الصاع (قوله او صاعا من تمر او شعير) ودقيق الشعير وسويقه مثله والصاع اربعة املاء فان اعطاهما من بر ومنون من تمر او شعير اجزاء لحصول المقصود (قوله او قيمة ذلك) لان القيمة عندنا تجزى في الزكاة فكذلك في الكفارات ولان المنسود سد الحلة ودفع الحاجة وذلك بوجد ذلك في القيمة (فان غداهم وعشاهم جاز قليلا اكلوا او كثيرا

اعتق المولى عنه او اطعم لم يجزه) لانه ليس من اهل المال فلا يصير مالكا بملكه (وان لم يستطع) (يعني المظاهر الصيام) لمرض لا يرجى برؤه او كبر سن (اطعم) هو او نائبه (ستين مسكينا) التقيد به اتفاقا لجواز صرفه الى غيره من مصارف الزكاة ولا يجزى غير المراهق بدائع (كل مسكين نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير) كالقطرة قدرا ومصرفا (او قيمة ذلك) لان المقصود سد الحلة ودفع الحاجة ويوجد ذلك في القيمة (فان غداهم وعشاهم جاز قليلا) كان ما (اكلوا او كثيرا) لان المنصوص عليه هو الاطعام وهو حقيقة في التمكين من العلم وفي الاباحة ذلك كما

في التملك بخلاف الواجب في الزكاة وصدة الفطر فانه الايتاء والاداء وهما التملك حقيقة ولا بد من الادام في خبز
الشعر ليكنه الاستيفاء الى الشيع وفي خبز الحنطة لا يشترط الادام كما في الهداية (فان اعطى مسكينا واحداً من يوماء جزاء
لان المقصود سد خلة المحتاج والحاجة تجدد في كل يوم فالدفع اليه في اليوم الثاني كالدفع الى غيره) وان اعطاه في يوم
واحد (ولو بدفعت على الاصح زباني ﴿ ٨٩ ﴾ (لم يجزء الا من يومه) ذلك لفقد التعدد حقيقة وحكما (وان قرب

الى ظاهر منها) اي
جاءها (في خلال الاطعام
لم يستأنف) لان النص
فيه مطلق الا انه يمنع من
المسكيس قبله لانه ربما
يقدر على الاحتاق او الصوم
فيقتان بعد المسكيس والمنع
لحسني في غيره لا يفسد
الشروعية في نفسه (ومن
وجب عليه كفارتا ظاهرا
من امرأة او امرأتين
(فاعتق رقبتين لا ينوي
عن احدهما بعينها جاز
عنهما وكذلك) الحكم
(اذا صام اربعة اشهر
او اطعم مائة وعشرين
مسكينا) لان الجنس
مقتضى فلا حاجة الى نية
معينة (وان اعتق رقبة
واحدة او صام شهرين
عن كفارتا ظاهرا) كان له

ان يحمل ذلك عن إتيانها
شاء) لان النية معتبرة
عند اختلاف الجنس

﴿ كتاب العمان ﴾

هو لغة مصدر لامن

كفانل من الامن وهو الطرد والابعاد يسمى به لا بالفضب لانه ج في (١٢) نفسه او لا والسبق من اسباب
الترجيح وشرها شهادات مؤكدة بالامان مقرونة بالامن من جهة وبالغضب من اخرى قائمة مقام حد القذف في حقه
ومقام حد الزنا في حقها كما اشار الى ذلك بقوله (اذا قذف الرجل امرأته بالزنا) صريحا (وهما) اي الزوجان (من
اهل الشهادة) على المسلم (و) كانت (المرأة) ممن يحد قاذفها) لانه قائم في حقه مقام حد القذف فلا بد من احصائها

بمضى بعد ان وضع لهم ما يشعرون والمعتبر هو الشيع لا مقدار الطعام ولا بد من اكلتين
مشبعتين غداء وعشاء وسهوا وعشاء او فدانين او عشاء او سهورين ولا يجزى في غير
البر الا بالادام قال في الهداية لا بد من الادام في خبز الشعر ليكنه الاستيفاء الى الشيع
وفي خبز الحنطة لا يشترط الادام فان كان فيه صبي فطيم لا يجزى لانه لا يستوفي الاكل
كاملا والمعتبر ان يكون كل واحد منهم يستوفي الاكل (قوله وان اطعم مسكينا
واحدا سنتين يوما اكلتين مشبعتين اجزاء) وكذا اذا اعطاه سنتين يوما كل يوم
نصف صاع من براوصاع من تمر او شعير (قوله وان اعطاه في يوم واحد طعام سنتين
مسكينا لم يجزء الا من يومه ذلك) ولو اطعم مائة وعشرين مسكينا دفعة واحدة فعليه
ان يطعم احدى الفرقتين اكلة مشبعة اخرى وكذا اذا غدا سنتين وعشاء سنتين غيرهم
فعليه ان يطعم احدى الفرقتين اكلة مشبعة اخرى (قوله فان قرب الى ظاهر منها
في خلال الاطعام لم يستأنف) كما اذا اطعم ثلاثين مسكينا ثم جامع امرأته فانه يطعم ثلاثين
مسكينا والجامع لا ينقص الاطعام لان الله تعالى لم يذكر فيه من قبل ان يتامسا الا
انه يمنع من المسكيس بعده قبله لانه ربما يقدر على الاحتاق او الصوم فيقتان بعد المسكيس
ولو اعطى سنتين مسكينا كل مسكين صاعا من الحنطة عن ظاهرين لا يجزء الا من
احدهما في قولهما وقال محمد يجوز به عنهما فان كانت الكفارتان من جنسين مختلفين
فانه يجوز به اجماعا كما اذا اطعم من افطار وظهر (قوله ومن وجب عليه كفارتا
ظاهرا فاعتق رقبتين لا ينوي احدهما بعينها جاز عنهما وان صام اربعة اشهر او
اطعم مائة وعشرين مسكينا جاز وان اعتق رقبة واحدة وصام شهرين جاز ان
يجعل ذلك من اجماعا شاء) وقال زفر لا يجزء به عن احدهما في جميع ذلك والله اعلم

﴿ كتاب العمان ﴾

لقبه بالمان دون الغضب وان كان فيه الغضب ايضا لان الامن من جانب الرجل وهو
مقدم وسابق والسبق من اسباب الترجيح ثم المان شهادات عند ابي يوسف وعند
محمد ايمان فيها معنى الحد وقاعدته اذا عزل الحاكم بعد المان قبل الحكم وانتقلوا الى
غيره فنقد ابي يوسف بسأنف المان لانه شهادة فيها معنى اليمين وعند محمد يبنى (قوله
رحمه الله اذا قذف الرجل امرأته بالزنا) وهما من اهل الشهادة والمرأة من يحد قاذفها

او نقي نسب ولدها فطالبته بموجب القذف فعليه اليمان (وذلك بان يقول لها يا زانية
اوانت زنت او رأيتك تزني او هذا الولد من الزنا او ايس هو مني فانه يجب اليمان
وان قال جوعت جماعا حراما او وطيت وطيا حراما فلاحد ولايمان وانما شرط ان يكونا
من اهل الشهادة لان اليمان عندنا شهادات مؤكدة بالايان مقرونة باليمن قائمة مقام
حد القذف في حقه ومقام حد الزنا في حقها لقوله تعالى ﴿ ولم يكن لهم شهداء الا
انفسهم ﴾ فمما هم شهداء واستثناءهم من جملة الشهداء والاستثناء انما يكون من الجنس وقال
تعالى ﴿ وشهادة اقدمهم اربع شهادات بالله ﴾ نص على الشهادة باليمين فقلنا الركن هو
الشهادة المؤكدة باليمين ثم قرن الركن في جانبه باليمن لو كان كاذبا وهو قائم مقام حد
القذف وفي جانبها بالنصب وهو قائم مقام حد الزنا فاذا ثبت هذا قلنا لا بد ان يكونا
من اهل الشهادة لان الركن فيه الشهادة ولا بد ان تكون هي بمن يحد قاذفها لانه قائم
في حقه مقام حد القذف فلا بد من احصائها ويجب ايضا بنى الولد لانه لما نداء صار
قاذفا لها وهي سقط اليمان لحق في الشهادة ان كان من جانب الزوج فعليه الحد وان كان
من جانبها فلاحد ولايمان وقوله فطالبته انما شرط طلبها لانه حقها فلولم تطلبه
وسكنت لا يبطل حقها ولو طالت المدة لان طول المدة لا يبطل حد القذف ولا القصاص
ولا حقوق العباد ولايمان بين الحر والامة ولا بين العبد والحر لان العبد والامة ليسا
من اهل الشهادة ولا بين السلم والكافرة لان الامة والكافرة لا يجحد قاذفهما ومن شرائط
اليمان ان يكونا حرين باليمن مقلين مسلمين غير محدودين في قذف وان يكون النكاح بينهما
صحهما سواء دخل بها او لم يدخل بها فان تزوجها نكاحا فاسدا ثم قذفها لم يتلأعنا لانه قذف
لم يصادف الزوجية كقذف الاجنبي لان الموطوءة بنكاح فاسد لا يجحد قاذفها فلا يجب
عليه اليمان كقاذف الصغيرة قال الخميني اذا كانت المرأة صغيرة او مجنونة او كتابية او امة
او مديرة او مكتوبة او ام ولد او محدودة في قذف او كانت قد وطئت وطئا حراما في جميع
عمرها مرة او خرسا فلاحد ولايمان لان اليمان سقط بمعنى من جهتها وكذا اذا كانا
صبيين او مجنونين او اخرسين او مملوكين او كافرين فان كانا اعمى او فاسقين يجب اليمان
لانهما من اهل الشهادة في بعض الاحكام ولهذا ينقض النكاح بشهادتهما ولو كانا محدودين
من اهل الشهادة فيما طريقه الاستفاضة كالزنا والنكاح والنسب ولو كانا محدودين
في قذف يجب على الزوج الحد لان اليمان سقط من جهته اذا البداية له وان كانت
المرأة حرة عفيفة وكان الزوج عبدا او محدودا في قذف فعليه الحد لان قذفها صحيح
وقد سقط اليمان بمعنى من جهته وهوانه لا يصح منه اليمان ومتى كان الزوج بمن لا يصح
قذفه كالصبي والمجنون والزوجة بمن يحد قاذفها فلايمان لان قذفه لم يصح وان كان
الزوج حرا مسلما حائلا غير محدود في قذف وهي امة او كافرة او صغيرة او مجنونة
او زانية فلاحد ولايمان لان قذفها ليس بقذف صحيح وان كانت حرة مسلمة عفيفة
الا انها محدودة في قذف فلاحد ولايمان لان القذف صحيح وانما سقط اليمان بمعنى من

(او نقي نسب ولدها) منه
او من غيره لانه اذا نقي نسب
ولدها صار قاذفا لها ظاهرا
(وطالبته بموجب القذف)
لانه حلفها فلا بد من طلبها
كسائر الحقوق فلولم تطلبه
وسكنت لا يبطل حقها
ولو طالت المدة لان طول
المدة لا يبطل حقوق العباد
(فعليه اليمان) ان عجز
عن البرهان

(فان امتنع منه حبسه الحاكم حتى يلاعن) فيبرأ (او يكذب نفسه فهد) لان الاعان خلف عن الحد فاذا لم يأت بالخلف وجب عليه الاصل (فان لاعن) الزوج (وجب عليه الاعان) بمده لانه المدعي فيطلب منه اللفة اولا فلو بدأ بلاءنا ما دلت بمده فلو فرق قبل الامادة صح لمحمول المقصود كما في الدر (فان امتنع) المرأة (حبس الحاكم حتى تلاعن او تصدقه) قال الزبائي وفي بعض نسخ القدوري او تصدقه فهد وهو غلط لان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف يجب بالتصديق مرة وهو لا يجب بالتصديق اربع مرات ﴿ ٩١ ﴾ لان التصديق ليس باقرار قصدا فلا يعتبر في حق وجوب الحد ويعتبر في درته فيندفع به الاعان

ولا يجب به الحد ولا ينتق السب لانه انما ينقطع حكما بالاعان ولم يوجد وهو حق الولد فلا يصدقان في ابطاله وبه يظهر عدم صحة قول صدر الشريعة فينتق نسب ولدها درر قال شيخنا وقد يجب بان مراد القدوري بالتصديق الاقرار بالزنا لا مجرد قولها صدقت واكتفى من ذكر التكرار اعتمادا على ما ذكره في بابه اه (واذا كان الزوج) غير اهل للشهادة بان كان (عبدا او كافرا او محدودا في قذف) وكان اهلا لقذف بان كان بالغاً عاقلاً ناطقاً (فقذف امرأته فعليه الحد) والاصل ان الاعان اذا سقط لمخى من جهته فلو القذف صحما حد والا فلا حد ولا لعان كما في الدر (وان كان)

جهتها وهو انها ليست من اهل الشهادة فلا يجب الاعان ولا الحد وان كان كلاهما محدودين في قذف فقتلها فعليه الحد لان الاعان سقط لمخى في الزوج لان البداية به وقوله والمرأة ممن يحد قاذفها ، يحترز مما اذا كانت من اهل الشهادة الا لانه لا يحد قاذفها بان كان اهلا ولد لا يعرف له اب فهذه لا يجب بقذفها لعان (قوله فان امتنع حبسه الحاكم حتى يلاعن او يكذب نفسه فهد) لان الاعان حق مستحق عليه وهو قادر على ايقانه فيجيب حتى يأتي به او يكذب نفسه ليرتفع الشك فان كذب نفسه حد حد القذف (قوله فان لاعن وجب عليه الاعان فان امتنع حبس الحاكم حتى تلاعن او تصدقه فهد) يعني حد الزنا قالوا هذا غلط من النسخ لان تصديقها اياه لا يكون ابلغ من اقرارها بالزنا ونعم لا يحد بمرة واحدة فهنا اولى وان صدقته عند الحاكم اربع مرات لا يحد ايضا لانها لم تصرح بالزنا والحد لا يجب الا بالتصريح وانما بدأ في الاعان بالزوج لانه هو المدعي (قوله واذا كان الزوج عبدا او كافرا او محدودا في قذف فقذف امرأته فعليه الحد) لانه تعدد الاعان بمعنى من جهته فيصار الى الواجب الاصل وهو الثابت بقوله تعالى ﴿ والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء ﴾ الآية والاعان خلف عنه وصورة كون الزوج كافرا بان كان الزوجان كافرين فاسلمت المرأة فقذفها بالزنا قبل عرض الاسلام عليه او ثنى نسب ولدها فانه يجب عليه الحد فان اقيم عليه بعض الحد ثم اسلم فقذفها ثانيا قال ابو يوسف اقيم عليه بقية الحد ثم بلاءنا وقال زفر لالمان بينهما وهذا بناء على ان شهادة القاذف انما تبطل بعد كمال الحد وعند زفر تبطل باول سوط وقيد بقوله او محدودا في قذف اذ لو كان محدودا في زنا او خرقه فانه يلاعن (قوله وان كان الزوج من اهل الشهادة وهي امة او كافرة او محدودة في قذف او كانت ممن لا يحد قاذفها بان كانت صبية او مجنونة او زانية فلا حد عليه في قذفها ولا لعان) لان القذف قد صح من جهته وانما سقط وجبه بمعنى من جهتها لانها ليست من اهل الشهادة ولا محصنة فصار كما او صدقته وكذا اذا كانت مدبرة او مكاتبه او ام ولد او خرسا (قوله وصفة الاعان ان يتدعى القاضي بالزوج فيشهد اربع شهادات بالله فيقول في كل مرة اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميته به من الزنا) الى ان قال ويشير

الزوج (من اهل الشهادة وهي) غير اهل لالانها (امة او كافرة او محدودة في قذف) اوصية او مجنونة (او كانت ممن لا يحد قاذفها) بان كانت ذمية او موأولة بشبهة او نكاح فاسد (فلا حد عليه في قذفه) كما او قذفها اجنبي (ولا لعان) لانه خلته لكنه يزرر حسما لهذا الباب (وصفة الاعان) ما نطق به القرآن وحاصله (ان يتدعى القاضي بالزوج فيشهد) على نفسه (اربع مرات يقول في كل مرة اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميته به من الزنا) وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يأتي بلفظ المواجهة فيقول فيما رميته به لانه اقطع للاحتمال وجه ما ذكره في الكتاب وهو ظاهر الرواية

ان لفظ القائب اذا اضمت اليه الاشارة انقطع الاحتمال كما في الهداية ثم يقول في الخامسة لعنه الله عليه
ان كان من الكاذبين فيما رماه به من الزنا ان قذفه او ٩٢ في الولد ان تمام وفي النظر

اليها انما شرط الاشارة لزوال الاحتمال لانه قد يقصد غيرها بذلك (قوله ثم تشهد
المرأة اربع شهادات بالله) يعني وهي قائمة وكذا الرجل يلا من وهو قائم وفي
الكرخي القيام ايس بشرط وانما هو اشهر واباح (قوله تقول في كل مرة اشهد بالله
انه لمن الكاذبين فيما رماي به من الزنا) وتقول في الخامسة ان غضب الله عليهما ان كان
من الصادقين) انما ذكر الغضب في جانبها لان النساء يستعملن العن كثيرا فيكون ذكر
الغضب ادعى لهن الى الصدق ثم العن يقف على لفظ الشهادة عندنا حتى لو قال احلف
بالله اتى لمن الصادقين او قالت هي ذلك لم يصح العان (قوله فاذا اتنا فرق الحاكم
بينهما) ولا تقع الفرقة حتى يقضى بالفرقة على الزوج فيفارقه بالطلاق فان امتنع
من ذلك فرق القاضي بينهما وقبل ان يفرق الحاكم لاتقع الفرقة والزوجة قائمة بقع
طلاق الزوج عليها وظهاره وابلاؤه ونجوى التوارث بينهما اذا مات احدهما وقال
زفر اذا فرغا من العان وقت الفرقة من غير تفريق القاضي ولو انهما امتعا من العان
بعد ثبوته او امتنع احدهما اجبرهما الحاكم ولو انها جنت بعدما اتعن الزوج قبل
ان تلتعن هي سقط العان واحدا ولو انهما لما فرغا من العان سأل القاضي ان لا يفرق
بينهما لم يجبهما الى ذلك ويفرق بينهما ولو ان القاضي بدأ بلعان المرأة ثم بعد ذلك
بالزوج فانه يذني له ان بأمر المرأة تلتعن ثانيا فان لم بأمرها وفرق بينهما تقع الفرقة
ولو انهما التنا فلم يفرق بينهما حتى مات او عزل ونصب غيره فان الحاكم الثاني يستقبل
المان بينهما في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يستقبل ولو قذفها الزوج فلم
يلتعا حتى طلقها ثلاثا او تطليقة بائنة فلاحد ولا مان لان العان نذر من طريق الحكم
لان العان موضوع لقطع الفراش وقد انقطع بالطلاق فلا معنى لعان وان كان الطلاق
رجعيا تلاعنا لان الزوجية باقية وان تزوجها بعد الطلاق فاخذته بذلك القذف فلا
حد ولا مان لان كل واحد من النكاحين منفرد بحقوقه من الآخر والمان من احكام
النكاح الاول فلم يجز ان يتلاعا في نكاح بقذف في نكاح آخر قال الخبندى اذا قذفها
ثم ابانها فلاحد ولا مان اما سقوط الحد فلان القذف اوجب العان واما العان فلان
الزوجية قد زالت وان قذفها ثم طلقها طلاقا رجعيا تلاعنا لقيام الزوجية وان طلقها
طلاقا بائنا ثم قذفها بالزنا فعليه الحد لانها اجنبية وان قال لامرأته يا زانية انت طالق
ثلاثا فلاحد عليه ولا مان لان العان سقط بزوال الملك لان من شرط العان الزوجية
وقد زالت بالطلاق واذا سقط العان من طريق الحكم لم ينتقل الى الحد ولو قال انت
طالق ثلاثا يا زانية وجب عليه الحد لانه قذفها بعد الابانة (قوله وكانت الفرقة
اطليقة بائنة عند ابي حنيفة ومحمد) لانها بتفريق القاضي كما في العين ولها النفقة
والسكنى في عدتها ويثبت نسب ولها الى سنتين ان كان ممتدة وان لم تكن ممتدة قال

يقول له القاضي اتق الله
فانها موجبة و (بشير)
الزوج (اليها في جميع ذلك
ثم تشهد المرأة) بعده
على نفسها (اربع مرات)
ايضا (تقول في كل
مرة اشهد بالله انه لمن
الكاذبين فيما رماي به من
الزنا) وتقول في الخامسة
ان غضب الله عليهما ان كان
من الصادقين فيما رماي به
من الزنا) وانما خص
الغضب في جانبها لان
النساء يتجاسرن بالعن
فانهن يستعملن العن في
كلامهن كثيرا كما ورد به
الحديث فاخير الغضب
لنتق ولا تقدم عليه
(فاذا اتنا فرق القاضي
بينهما) ولا تقع الفرقة
حتى يقضى بها على الزوج
فيفارقه بالطلاق وان
امتنع من ذلك فرق
القاضي بينهما وما لم يقض
بالفرقة فالزوجية قائمة
فيلحقها الطلاق والظهار
والابلاء ويجرى بينهما
التوارث كما في الجوهره
(وكانت الفرقة تطليقة
بائنة عند ابي حنيفة ومحمد)
لانها بتفريق القاضي كما

في العين واما النفقة والسكنى في عدتها ويثبت نسب ولها الى سنتين ان كانت ممتدة وان لم
تكن ممتدة قال سنة الجوهره

(وقال ابو يوسف) بضع (تحريم مؤبد) لقوله عليه الصلاة والسلام : الملاعنان لا يجتمعان ابدا ، ولهما ان الاكذاب رجوع والشهادة بعد الرجوع لا حكم ﴿ ٩٣ ﴾ لها ولا يجتمعان ما كانا متلاعنين ولم يبق التلاعن ولا حكمه بعد

الا كذاب فيضمنان هدابه
 قال لا يسبهاى والصحيح
 قولهما صحيح (وان كان
 القذف) من الزوج
 (بولد) اى بقى نسب ولدها
 (نفى القاضى نسبه) عن ايه
 والحقه بامه) ويشترط
 فى نفى الولد ان تكون المرأة
 من اهل الشهادة من حين
 العلوق الى حين الوضع
 حتى لو كانت حين الوضع
 كتابية او امة ثم اسلمت
 او عقت لا ينفى ولدها
 لانها لما عقت وليست
 من اهل اللعان ثبت
 نسب ولدها ثبوتاً لا بلحقة
 الفسخ فلا يتغير بعده ذلك
 بتغير حالها كما فى الجوهره
 (فان طاد الزوج فاكذب
 نفسه) ولو دلالة بان مات
 الولد المتق من مال قاذى
 نسبه (حده القاضى)
 حد القذف لا قراره
 بوجوبه عليه (وحل له
 ان يتزوجها) لانه لما حد
 لم يبق اهلا لسان فارتفع
 حكمه المنوط به وهو
 التحريم (وكذلك) اى
 يجوز له ان يتزوجها
 (ان قذف غيرها فحد)
 لا ينسأ (اوزنت) هى

سنة اثني عشر (قوله وقال ابو يوسف تحريرا مؤيدا) لقوله عليه السلام : التلاعنان لا يجتمعان ابدا ، وهما يخولان معنى الحديث ماداما متلاعنين فاما اذا اكذب نفسه لم يبق التلاعن بعد الا كذاب (قوله فان كان القذف بولد نفي القاضى بنسبه والحقه بامه) ويشترط في نفي الولد ان تكون المرأة من اهل الشهادة من حين العلوق الى حين الوضع حتى لو كانت كتابية او امة حين العلوق ثم اسلمت او صفت لا يصح نفي الولد لانها لما علفت وليست من اهل العمان ثبت نسب ولدها ثبوتا لا يلحقه الفسخ فلا يتغير بعد ذلك بتغير حالها لان ولد الزوجة لا ينفى الابالمان ولو نفي ولد الحرة فصدقته فلا حد على الزوج والالمان وهو ابنهما لا يصدقان على نفيه لان النسب حق لولد والام لا تملك اسقاط حقوق ولدها ولا يجوز ان يلا عنها مع تصديقها له في القذف الا ترى انه يستحيل ان تشهد بالله انهن الكاذبين وقد قالت انه صادق وصورة العمان بنى الولد ان يأمر الحاكم الزوج فيقول اربع مرات اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما ربيتك به من نفي الولد فكذا في جانب المرأة ولو قذفها بالزنا ونفى الولد ذكر في العمان الامرين ثم يني القاضى نسب الولد ويلحقه بامه فيقول قد الزمت الولد امه واخرجه من نسب الاب ثم انه بعدما قطع نسبه من الاب جميع احكام نسبه بلفظة من الاب سوى الميراث والتنفقة حتى ان شهادة احدهما للآخر لا تقبل ودفع زكاة احدهما الى الآخر لا يجوز وان كانت ابنة فتزوجها لا يجوز ولا يجوز تزويج الولد لبنت الزوج ولا يجوز لاحد غير الملامن ان يدعى الولد المنفى وان صدقه الولد (قوله فان عاد الزوج فاكذب نفسه) بان قال كنت كاذبا فيما ربيتها به من الزنا (حد حد القذف وحل له ان يتزوجها) وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا نحل له لانها قد حرمت حرمة مؤبدة (قوله وكذلك ان قذف غيرها فحد) لانه خرج بذلك من ان يكون من اهل الشهادة (قوله وكذلك ان زنت فحدت) لانها تخرج بذلك من اهل الشهادة وتعتبر بمن لا يحد قاذفها وصورة ان تكون بكرا وقت العمان او تكون محصنة ثم ترد بدار الحرب ثم تنسي وتسلم وترى فحدها في الوجهين الجلد فيكون قول الشيخ اوزنت فحدت اي زنت قبل الدخول المأبده فلا يتصور الجلد الا ان ترد وتلق وتسي ثم تسلم وترى ورواية الفقيه ابن دماس زنت بالتشديد اي قذفت (قوله واذا قذف امرأته وهي صغيرة او مجنونة فلا لعان بينهما) لانهما لا يحد قاذفها لو كان اجنبيا ولان الصغيرة يستحيل منها الزنا وكذلك المجنونة لان افعالها ليست بمحسنة وان قال لامرأته زنت وانت صغيرة او مجنونة فلا حد ولا لعان لانه اضاف الى حالة لا يصح منها فعل ذلك وان قال زنت وانت امة او كافرة كان عليه العمان لانه صار قاذفا لها في الحال بزنا بتصور منها وان قال لها زنت قبل ان تزوجك كان عليه العمان لانه بصر قاذفا لها في الحال بزنا

او قذفت (غدت) لاتقاء اهلية الممان من جانبها والحاصل ان له تزوجها اذا خرجا او احدهما من اهلية الممان كافي الدر (واذا قذف) الرجل (امرأته) وهي صغيرة او مجنونة فلا لعان بينهما) لانه لا يحسد قاذفها لو كان اجنيا فكنا لا ابلا من الزوج

لقيامه مقامه (وقذف الآخر لا يتعلق به العان) لانه يتعلق بالتصريح كحد القذف وقذفه لا يعبرى عن شبهة والحدود تندرى بالشبهة (واذا قال الزوج) لامرأته الحامل (ليس حملك مني فلا لعان) وان جاءت به لاقل من ستة اشهر وهذا قول ابن حنيفة وزفر لانه لا يتيقن بقيام الحمل فلم يصبر قاذفا وقال ابو يوسف ومحمد يجب للعان اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر لتيقن الحمل عنده فيحقق القذف واجيب بانه اذا ﴿ ٩٤ ﴾ لم يكن قاذفا في الحال يصبر كالمعلق

والقذف لا يصح تعليقه بالشرط ومثى على قول الامام ابرهاني والنسفي والموصل وصدر الشريعة صحيح (واذا قال) الزوج لامرأته الحامل (زيت وهذا الحمل من الزنا تلاعن) لوجود القذف بصريح الزنا (ولم ينف القاضي الحمل) عن القاذف لان تلاعنهما بسبب قوله زيت لا ينفى الحمل على ان الحمل لا ترتب عليه الاحكام الا بعد الولادة (واذا نفي الرجل ولدت امرأته عقب الولادة او في الحال) اى المدة (التي تنبئ) فيها (التهنئة) ومدتها سبعة ايام عادة كما في التمايه (وتتباع له) اى تنشئ فيها (آلة الولادة صح) نفسه (لاحتياجه الى نفي ولد غيره عن نفسه ولم يوجد منه الاعتراف صريحا ولا دلالة) (ولا لعان به) لانه بالنفي صار قاذفا (وان نفا بعد ذلك

ينصور منها يدل عليه من قال لرجل زنت منذ خسين سنة كان قاذفا ووجب عليه الحد وان كان سن القائل عشرين سنة لانه يصبر قاذفا في الحال كذلك هذا (قوله وقذف الآخر لا يتعلق به لعان) لانه لا يأتى بصريح لفظ الزنا وانما يستدل عليه بالاشارة فهو كالكنائية (قوله واذا قال الزوج ليس حملك مني فلا لعان هذا قول ابن حنيفة وزفر) لانه لم يتيقن بقيام الحمل فلم يصبر قاذفا (وعندهما ان جاءت به لاقل من ستة اشهر فهو قاذف ويلاعن) لانا يتيقنا وجوده عند القذف قلنا اذا لم يكن قاذفا في الحال صار كالتعليق بالشرط فكانه قال ان كان بك حمل فليس مني والقذف لا يصح تعليقه بالشرط وان جاءت به لستة اشهر فلا لعان لانه لا يتيقن وجوده عند القذف فلا يلاعن بالشك (قوله وان قال زنت وهذا الحمل من الزنا تلاعننا ولم ينف القاضي الحمل) لانه قدفها بصريح الزنا فوجب عليه العان واما الولد فلا ينفى نسبه لان الاحكام لا ترتب عليه الا بعد الولادة لتحكم الاحتمال قبله الا ترى انه لا يحكم باستحقاقه للميراث والوصية لانه مجهول يجوز ان يكون ويجوز ان لا يكون فلا يصح نفيه واما ما روى انه عليه السلام لاهن بين هلال وبين امرأته وهى حامل والحق الحمل بانه فهو محمول على انه عرف قيام الحمل وجاؤن نحن لانعلم ذلك (قوله واذا نفي الرجل ولد امرأته عقب الولادة في الحال التي يقبل فيها التهنئة ويتابع له آلة الولادة صح) نفيه ولاعن به وان نفا بعد ذلك لاهن وثبت النسب) اهل ان المولود في فراش الزوجة لا ينفى الا بالعان والفراش ثلاثة قوى ووسط وضعيف فالقوى فراش المنكوحه يثبت النسب فيه من غير دعوى ولا ينفى الا بالعان والضعيف فراش الامة لا يثبت النسب فيه الا بالدعوى والوسط فراش ام الولد ثبت فيه النسب من غير دعوى وينفى من غير لعان واذا نفي ولد الزوجة بان قال ليس هو مني او من الزنا وسقط العان بوجه من الوجوه فانه لا ينفى نسبه ابدا وكذا اذا كانا من اهل العان ولم يتلاعن فانه لا ينفى فاذا ثبت هذا قلنا اذا نفا عقب الولادة صح نفيه ولاعن به عند ابن حنيفة ما لم يظهر منه اعتراف او دلالة على الاعتراف ولم يوقت ابو حنيفة في مدة النفي وقتا وانما هو مفوض الى رأى الامام وذكر ابواليث ان له بقية الى ثلاثة ايام وروى الحسن الى سبعة ايام وهو ما بين الولادة الى العقيقة وهذا غير صحيح لانه تدبر لدليل عليه (قوله وقال ابو يوسف انه ان يقيه في مدة النفاس) وهذا اذا

لاعن وثبت النسب) لانه ثبت نسبه بوجود الاعتراف منه دلالة وهو السكوت وقبول التهنئة فلا ينفى (كان) بعد ذلك وهذا عند ابن حنيفة (وقال ابو يوسف ومحمد يصح نفيه في مدة النفاس) لان النفي يصح في مدة قصيرة ولا يصح في مدة طويلة ففصلنا بينهما بمدة النفاس لانه اثر الولادة وله انه لا معنى للتقدير لان الزمان للتأمل واحوال الناس فيه مختلفة فاعتبرنا ما يدل عليه وهو قبول التهنئة وسكوته عندها او ابتياحه متاع الولادة ومضى الوقت هدايه قال الامام ابو المعالي

والصحيح قول أبي حنيفة وأحمد المحمدي ٩٥ والنسفي والموصل وصدر الشريمه صحيح ولو كان الزوج غائبا خالة

عنه كحالة ولادتها (واذا ولدت المرأة (ولدين في بطن واحد) وهو أن يكون بينهما أقل من ستة أشهر (فتي) الزوج الولد (الاول واعترف بالثاني ثبت نسبهما) لانهما توأمان خلقا من ماء واحد (وحد الزوج) لانه اكذب نفسه بدعوى الثاني (وان اعترف بالاول ونفى الثاني ثبت نسبهما) لا تقدم (ولا عن) لانه صار قاذبا فتى الثاني والاقرار بالعدة سابق على القذف فصار كانه اقر بغيرها ثم قذفها بالزنا

كتاب المدة

هي افة الاحضاء وشرعاً ترين يلزم المرأة عند زوال النكاح او شبهته وسمى التربين عدة لان المرأة تحصى الايام المضروبة عليها وتنتظر الفرج الموهود لها (اذا طلق الرجل امرأته) المدخول بها سواء كان (طلاقة) او رجعيًا او وقت الفرقة بينهما بغير طلاق كان حرمت عليه بوجه من الوجوه السابقة كتمكين ابن الزوج ونحو ذلك مما يوجب الفرقة (وهي حرة) (ومن) تحيض فعدة ثلاث اقرأ كوامل من وقت الطلاق والفرقة فلو طلقت في الحيض لم يعد من العدة

كان الزوج حاضرا اما اذا ولدت وهو غائب ولم يعلم حتى قدم فله النفي عند أبي حنيفة في مقدار ما يقبل فيه التهنئة بعد قدومه وعندهما في مقدار مدة النفاس بعد قدومه ايضا وقد قالوا في ولد الزوجة اذا هني به فسكت كان اعترافا وان هني بولد الامة فسكت لم يكن اعترافا لان نسب ولد الزوجة يثبت بالفراش وانما يرتقب النفي من الزوج فاذا سكت عند التهنئة صار بذلك معترفا واما ولد الامة فلا يثبت بالفراش لانه لا فراش لها وانما يثبت بالدعوى فالكسوت لا يقوم مقام الدعوى وولد ام الولد كولد الزوجة لان لها فراشا (قوله) واذا ولدت ولدين في بطن واحد فتى الاول واعترف بالثاني ثبت نسبهما (وحد الزوج ولا لعان) لانهما توأمان خلقا من ماء واحد وولد الزوج لانه اكذب نفسه بدعوى الثاني والاصل ان الحمل الواحد لا يجوز ان يثبت به نسب دون بعض لانهما حمل واحد فهو كالولد الواحد (قوله) وان اعترف بالاول ونفى الثاني ثبت نسبهما (ولا عن) لانهما حمل واحد فاذا اعترف بالاول ثبت نسبه فلا يصح نفيه لثاني فتى جيماء وعليه العان لانه صار قاذبا لزوجة بتي الثاني ولانه لا اقر بالاول ونفى الثاني كان نفيه لثاني رجوعا فلم يصح رجوعه عن الاقرار الاول وان ولدت احدهما ميتا ففاهما لاهن ولزمه الولدان وان تفاهما ثم مات احدهما قبل العان فانه يلاهن ويلزمه نسبهما جيماء اما ثبوت النسب فلان الميت منهما لا يصح نفيه لان ذلك حكم عليه والميت لا يحكم عليه اذا لم يحضره خصم والثاني ليس بخصم عنه واما العان فعدت ابي يوسف يسقط لان المقصود به نفي النسب وقد امتد ذلك بعونه فلم يكن في العان فائدة وعند محمد لا يسقط لان العان قد يفرد عن نفي النسب كذا في المجتهدى وان جاءت ثلاثة اولاد في بطن واحد فافر بالاول ونفى الثاني وافر بالثالث لاهن وان نفي الاول والثالث وافر بالثاني بدعوى بنوه كذا في الوجيز والله اعلم

كتاب المدة

المدة جمع عدة والمدة هي التربين الذي يلزم المرأة بزوال النكاح او شبهته وهي مدة وضعت شرعا لاعتداف من رأة الرحم وهي هل ثلاثة اضرب الحيض والشمور ووضع الحمل فالحيض يجب بالطلاق والفرقة في النكاح الفاسد والوطى بشبهة النكاح ويعتق ام الولد وموت مولاها واما الشمور فلي ضربين ضرب منها يجب بدلا عن الحيض في الصغيرة والآيسة والضرب الثاني هو الذي يلزم التوفى عنها زوجها اذا لم تكن حاملا ويستوى فيه المدخول بها وغير المدخول بها اذا كان النكاح صحيحا اما الفاسد فعدتها في الحيض في الفرقة والموت واما وضع الحمل فيقضيه به كل عدة عندهما وقال ابو يوسف مثله الا في الامرأة الصغيرة (قوله) رحمه الله اذا طلق الرجل امرأته طلاقا بانا او رجعيًا او ثلاثا او وقت الفرقة بينهما بغير الطلاق وهي حرة من تحيض فعدة ثلاث اقرأ (سواء كانت الحرة مسلمة او كتيبة وهذا اذا طلقها بعد الدخول اما قبله

فلا عدة عليها * وقوله * او وقت الفرفة بينهما بغير طلاق * مثل ان تحرم عليه بعد الدخول بان تمكن ابن زوجها من نفسها او ما اشبه ذلك مما يوجب الفرفة بالتحريم (قوله والاقرء الحيض) و قال مالك والشافعي هي الاطهار التي تخلل الحيض وفادته اذا طلقها في طهر لم يجامعها فيه لان نفقضي عدتها ما لم تطهر من الحيضة الثالثة عدتها وعند الشافعي متى شرعت في الحيضة الثالثة انقضت عدتها والدليل على ان الاقرء هي الحيض قوله عليه السلام * المستحاضة تدع الصلاة ايام اقرائها * اي ايام حيضها وقوله عليه السلام لفاطمة * اذا اتاك فركك فدفع الصلاة * (قوله وان كانت لا تحيض من سفر او كبر فعدتها ثلاثة اشهر) ثم العدة بالشهر في الطلاق والوفاة اذا اتفقا في غرة الشهر اعتبرت الشهر او بالاهلة اجماعا وان نقصت في العدد وان حصل ذلك في بعض الشهر فعدت ابي حنيفة بغير الايام فتعد بالطلاق تسعين يوما وفي الوفاة بمائة وثلاثين يوما وكذا قال في صوم الشهرين المتتابعين اذا ابتدأهما في بعض الشهر وعن ابي يوسف روايتان احدهما مثل قول ابي حنيفة والثانية تعد بقية الشهر بالايام وشهرين بالاهلة وتكمل الشهر الاول من الثالث بالايام وهو قول محمد والذمية اذا كانت تحت مسلم فعليا العدة كالمسلة الحرة والامة كالامة لان العدة تجب لحق الله تعالى وحق الزوج والذمية غير مخاطبة بحق الله تعالى ومخاطبة بحق الزوج وان كانت تحت ذمي فلا عدة عليها في موت ولا فرقة عند ابي حنيفة اذا كان ذلك في دينهم وعندهما عليها العدة واما اذا كانت حاملا فلا يجوز نكاحها حتى تضع اجماعا (قوله وان كانت حاملا فعدتها ان تضع حملها) سواء كان ذلك من طلاق او وفاة وسواء كانت حرة او امة وسواء كان الحمل ثابت للنسب ام لا وليس للمعدة بالحمل مدة سواء ولدت بعد الطلاق والموت بيوم او اقل ولو ولدت واليت على سريره فان عدتها تنقضي فان ولدت ولدين او ثلاثة انقضت العدة بالاخير والمطلقة الرجعية اذا ظهر منها اكثر الولد بانتهى هذا ينبغي ان تنقضي العدة بظهور اكثر الولد وان اسقطت سقطا ان كان مستبين الخلق او بعضه انقضت به العدة والا فلا وان كانت المتعددة ممن تحيض فارتفع حيضها فان عدتها بالحيض لا بالشهر ما لم تدخل في حد الاياس وكذا اذا كانت صغيرة تعدد بالشهر فحاضت بطل حكم الشهر واستأنفت العدة بالحيض (قوله وان كانت امة فعدتها حيضتان) لقوله عليه السلام * طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان * لان الرق منصف والحيض لا ينجزا وكذا الدبرة و ام الولد والمكاتبة لوجود الرق فيهن والمستعانت كالمكاتبة عند ابي حنيفة وعندهما كالحره (قوله وان كانت لا تحيض فعدتها شهر ونصف) فانه يجوز فامكن تنصيفه وسواء كان زوجها حرا او عبدا لان العدة معتبرة بالنساء وان طلقت المرأة فقالت بعد مدة انقضت عدتي فكي كم تصدق قال ابو حنيفة لا تصدق في اقل من ستين يوما اذا كانت حرة ممن تحيض وفي تخريجه روايتان ففي رواية محمد عنه يحمل كانه طلقها فقيب حيضا فيقدر اقل الطهر خمسة عشر يوما ونصف مدة الحيض خمسة

(والاقرء) هي (الحيض)
عدتها لان الحيض معرف
لبراءة الرحم وهو المقصود
(وان كانت) ممن (لا تحيض
من سفر) او بلوغ السن (او
كبر) بان بلغت سن الاياس
(فعدتها ثلاثة اشهر) قيدنا
الكبر ببلوغ سن الاياس
لانه اذا كانت ممن تحيض
فامتد طهرها فان عدتها
بالحيض ما لم تدخل في حد
الاياس جوهره (وان كانت
حاملًا فعدتها ان تضع حملها)
وهذا اذا كانت حرة (وان
كانت امة فعدتها) اذا كانت
ممن تحيض (حيضتان) لان
الرق منصف والحيضة
لا تنجزى فكمثل فصار
حيضتين (وان كانت)
ممن لا تحيض فعدتها شهر
ونصف (لان الشهر منجز
فامكن تنصيفه) علا بالرق وان
كانت حاملا فعدتها ان تضع
حملها كالحره

ايام ثم خمسة عشر طهرا وخمسة حيضا ثم خمسة عشر طهرا وخمسة حيضا فذلك ستون
وفي رواية الحسن يجعل كانه طلقها في آخر الطهر فيقدر اكثر مدة الحيض عشرة ايام
ثم اقل الطهر ثم عشرة حيضا وخمسة عشر طهرا وعشرة حيضا وندهما لا تصدق
في اقل من تسعة وثلاثين يوما وتخريجه كانه طلق في آخر الطهر فيدا باقل الحيض
واقل الطهر ثم ثلاثة ايام حيض وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيض وان كانت حاملا
وطلقها عقب الولادة او قال لها وهي حامل اذا ولدت فانت طالق فانها لا تصدق
عند ابي حنيفة في اقل من خمسة وعشرين يوما وتخريجه ان يجعل خمسة وعشرين يوما
وخمسة عشر طهرا ثم على رواية محمد يجعل خمسة ايام حيضا وخمسة عشر طهرا وخمسة
حيضا فذلك خمسة وعشرين وفي رواية الحسن لا تصدق في اقل من مائة يوم وذلك
ان يجعل الحيض عشرة ايام وقال بعضهم لا تصدق في اقل من مائة وخمسة عشر يوما
لانهم يعتبرون النفاس اربعين يوما ثم بعده خمسة عشر طهرا وعشرة حيضا وخمسة
عشر طهرا او عشرة حيضا وخمسة عشر طهرا وعشرة حيضا فذلك مائة وخمسة عشر
وقال ابو يوسف لا تصدق في اقل من خمسة وستين يوما يجعل النفاس احد عشر يوما
وبعد خمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وخمسة عشر
طهرا وثلاثة حيضا وقال محمد تصدق في اربعة وخمسين يوم وساعة يجعل النفاس
ساعة وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وخمسة عشر
طهرا وثلاثة حيضا وهذا كله اذا كانت حرة اما اذا كانت امة وهي من ذوات الحيض
فند ابي حنيفة لا تصدق في اقل من اربعين يوما في رواية محمد عنه يجعل كانه طلقها
عقب الحيض فيعتبر خمسة عشر طهرا وخمسة حيضا وخمسة عشر طهرا وخمسة حيضا
وفي رواية الحسن تصدق في خمسة وثلاثين يجعل كانه طلقها في آخر الطهر ثم استقبلها
عشرة ايام حيضا وخمسة عشر طهرا وخمسة طهرا وقال ابو يوسف ومحمد تصدق في احد
وعشرين يوما كانه طلقها في آخر الطهر ثم استقبلتها ثلاثة ايام حيضا وخمسة عشر طهرا
وثلاثة حيضا وان طلق عقب الولادة لم تصدق في اقل من خمسة وستين يوما على رواية
محمد يجعل تقسم خمسة وعشرين يوما خمسة عشر طهرا ثم خمسة حيضا وخمسة عشر
طهرا وخمسة حيضا وعلى رواية الحسن لا بد من خمسة وسبعين يوما لانه يعتبر النفاس
والطهر اربعين ثم عشر حيضا وخمسة عشر طهرا وعشرة حيضا وعلى قول ابي يوسف لا بد
من سبعة واربعين يوما لانه يعتبر النفاس احد عشر يوما ثم خمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا
وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وعند محمد ستة وثلاثون يوما وساعة لانه يعتبر النفاس
ساعة ثم خمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا (قوله واذا
مات الرجل عن امرأته الحرة فعدتها اربعة اشهر وعشرة) وهذه العدة لا تنجب الا في نكاح
صحح سوادخل بها ولم يدخل والمعبر عشرة ايام وعشر ليال من الشهر الخامس وسواء كانت
مسلة او كناية او صغيرة اذا كان زوجها مسلا او صغيرا واما اذا كانت الكناية تحت

(واذا مات الرجل
عن امرأته الحرة) دخل
بها اولا صغيرة كانت
او كبيرة مسلة او كناية
خاضت في المدة ولم تحض
كما في خزائن الفتنين
(فعدتها اربعة اشهر
وعشرة) ايام لقوله تعالى
﴿ ويذرون ازواجا يربصن
بأنفسهن اربعة اشهر وعشرة ﴾

(وان كانت امة فعدتها شهران وخمسة ايام) لان الرق منصف كامر (وان كانت) امرأة الميت (حاملة فعدتها ان تضع حملها) ايضا لاطلاق قوله تعالى ﴿واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن﴾ (واذا ورثت المطلقة) باناً (في المرض) بان كان الطلاق فرا من ارثها ومات وهي في العدة (فعدتها ابدء الاجلين) من عدة الوفاة وعدة الطلاق احتياطاً بان تبرص اربعة اشهر وعشراً من وقت الموت فان لم ترفها حبضاً اعتد بمردها ثلاث حبض حتى لو امتد طهرها بقي عدتها حتى تبلغ الاياس كما في الفتح قال كمال الاسلام في شرحه وهذا قول ﴿٩٨﴾ اني حنيفة وعجم وقال ابو يوسف

عدتها ثلاث حبض والصحيح قولهما واعتد المحرم والنسب وغيرهما. تصحيح قيدنا الطلاق بالبان لانه اذا كان رجماً فعليها عدة الوفاة اجماعاً كما في الهداية (فان اعتقت الامة في عدتها من طلاق رجعي انتقلت عدتها) من عدة الاماء (الى عدة الحرار) لان الزوجية باقية (وان اعتقت مبيونة او متوفى عنها زوجها لم تنتقل عدتها) لزوال النكاح بالمبيونة والموت (وان كانت المرأة) آيسة فاعتدت بالشهر ثم رأت الدم انتقض ماضى من عدتها وكان عليها ان تستأنف العدة بالحبض (وهذا على الرواية التي لم يقدروا للاياس فيها قدرانها اذا رأت الدم على العادة يبطل الاياس ويظهر ان ماضى من عدتها لم يكن خلفاً وهو الصحيح لان شرط الحليفة تحقق الاياس وذلك باستدامة الحمل الى المات اما على الرواية الذي قيدوه الاياس فيها عدة اذا بلغت ثم رأت الدم بعدها لم يكن حبضاً ويكون كما تراء الصغيرة التي لا تحبض مثلها وفي الرأية عن بعضهم ان ما راء الآيسة حبض على الروايات اجمع لان الحكم بالاياس بعد خمس وخمسين سنة بالاجتهاد ورؤية الدم نص فيبطل به الاجتهاد فلي هذا لابدان يكون الدم احمر على ما هو العادة اما اذا كان اصفر او اخضر لا يبطل الاياس ثم على هذا اختيار اذا كان احمر تبطل عدة الاشهر وبفسد النكاح وهذا بعيد وقال بعضهم ان كان القاضي قضى بحراز النكاح ثم رأت الدم لا يقضى بفساده وقال بعضهم يقضى بفساده قضى اولم يقض وهو الصحيح وذكر الصدر الشهيد ان المرتضى بعد الحكم بالاياس اذا كان دماً خالصاً فهو حبض وينقض الحكم بالاياس

هو الصحيح اه قال في التصحيح يحترز بهذا الصحيح عما فصله في زاد الفقها فقال المختار عندنا انها اذا (فيما) رأت الدم قبل الاعتداد بالاشهر يبطل الاعتداد بالاشهر واذا رأت بعد الاعتداد بالاشهر لا يبطل قال نجم الائمة هذا هو الاصح والمختار فتوى قال في الذخيرة وكان صدر الشهيد حسام الدين يفتي بانها لو رأت الدم بعد ذلك على اي صفة رأت يكون حبضاً وينقض بطلان الاعتداد بالاشهر ان كانت رأت الدم قبل الاعتداد بالاشهر ولا يفتي بطلان

وهذا الصحيح اولى من صحيح
فخر الدين في الهداية وقد
حقق وجهه في فتح القدير
اه (والمنكحة نكاحا
فاسدا) المدخول بها
(والموطوءة بشبهة عدتها
الحيض) ان كانت من تحيض
والاشهر ان كانت ممن
لا تحيض (في الفرقة
والموت) لانها لا تعرف عن
برأة الرحم لاقضاء حق
النكاح والحيض هو المرف
والاشهر قائمة مقام الحيض
(واذا مات مولى ام الولد
بها او اعتقها) ولم تكن
تحت زوج ولا ممتدة
(فعدتها ثلاث حيض)
ان كانت من ذوات الحيض
وثلاثة اشهر ان كانت
من ذوات الاشهر لانها
وجبت بالوطء لا بالنكاح
ووجبت وهي حرة
فتكون ثلاث حيض او ما
يقوم مقامها كما في الوطء
بشبهة قيد بام الولد لان
القنة والمدة اذا اعتقهما
المولى او مات عنها المدة
عليها لعدم الفراش
وقيدنا بان لا تكون
متزوجة ولا ممتدة لانها
اذا كانت متزوجة او ممتدة
ومات مولاه او اعتقها

فما يستقبل لافئما مضى من الاحكام وان كان المرنى كدرة او خضرة لا يكون حيضا
ويحمل على فساد المثبت وهذا القول هو المختار وعليه الفتوى وهو يشترط حكم الحاكم
بالاياس لعدم بطلان ماضى او لا يشترط اذا بلغت مدة الاياس ولم تر الدم فيه اختلاف
المشايع والاولى ان لا يشترط واختلفوا في مدة الاياس قال بعضهم ستون سنة وقيل
سبعون وفي النهاية الاعتماد على خمس وخمسين سنة واليه ذهب اكثر مشايخ المتأخرين
وعند الشافعي اثنان وستون سنة ولو حاضت المرأة حيضة او حيضتين ثم انقطع
حيضها فانها تصير الى خمس وخمسين سنة ثم تستأنف المدة بالشهور وان حاضت
الصغيرة قبل تمام عدتها استأنفت المدة بالحيض سواء كان الطلاق بائنا او رجعا
(قوله والمنكحة نكاحا فاسدا والموطوءة بشبهة فعدتها الحيض في الفرقة والموت)
هذا اذا دخل بها اما اذا لم يدخل بها حتى مات لم يجب عليها شيء وانما كان عدتها
الحيض في الفرقة والموت لان هذه المدة تجب لاجل الوطء لا لقضاء حق النكاح
والمدة اذا وجبت لاجل الوطء كانت ثلاث حيض وان لم تكن من ذوات الحيض
كان عليها ثلاثة اشهر لان كل شهر يقوم مقام حيضة وانما استوى الموت والطلاق
لان مدة الوفاة انما تجب على الزوجة لقوله تعالى ﴿ ويذرون ازواجا ﴾ وهذه ليست
بزوجة وان كانت امة فعدتها بالحيض حيثان وبالا شهر شهر ونصف (قوله
واما مات مولى ام الولد عنها او اعتقها فعدتها ثلاث حيض) هذا اذا لم تكن ممتدة ولا
تحت زوج ولا نفقة لها في المدة لانها عدة وطى كالمدة من نكاح فاسد وان كانت ممن
لا تحيض فعدتها ثلاثة اشهر كافي للنكاح وانما استوى فيها الموت والنفق لانها عدة
وطى وان مات عن امة كان يطاؤها او مدبرة كان يطاؤها او اعتقها لم يكن عليهما شيء
لانها ليسا بفراش له واذا زوج ام ولد له ثم مات عنها وهي تحت زوج او في عدة من زوج
فلا عدة عليها بموت المولى لانها ليست بفراش له فان اعتقها ثم طلقها الزوج فعدتها عدة
الحرائر وان اعتقها وهي في المدة ان كانت رجعية تغيرت عدتها وان كانت بائن لم تغير
وان كانت عدتها قد انقضت ثم مات المولى فليها بموته ثلاث حيض لانها عادت
فراش له فان مات المولى والزوج وبين موتيهما اكثر من شهرين وخمسة ايام ولا يعلم
ايمهما مات اولافليها اربعة اشهر وعشر فيها ثلاث حيض بالاجماع لانه اذا مات الزوج
اولا فقد وجب عليها شهران وخمسة ايام لانها امة ثم مات المولى بعد انقضاء عدتها
فوجب عليها ثلاث حيض عدة المولى فيجمع بينهما احتياطا وان مات المولى اولاً
عقت بموته ولم يجب عليها عدة بموته لانها منكحة التبر فللمات الزوج وهي حرة
وجب عليها اربعة اشهر وعشر والشهور يدخل اقلها في اكثرها فوجب عليها على
طريق الاحتياط اربعة اشهر وعشر فيها ثلاث حيض وان كان بين موتيهما اقل
من شهرين وخمسة ايام فليها اربعة اشهر وعشر اجابا وليس عليها حيض لانه لا حاله
لوجوب الحيض ههنا لان المولى ان مات اولاً لم يجب عليها شيء لانها تحت زوج

(واذا مات الصغير) الذي لا يتأق منه الاحبال (من امرأته وبها حبلى) محقق وذلك بان تضع لدون ستة اشهر من موته (فقدتها ان تضع حملها) لاطلاق قوله تعالى ﴿واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن﴾ قال في الهداية وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف هذتها اربعة اشهر وعشر لان الحمل ليس بثابت النسب منه فصار كالحادث بعد الموت اه قال جمال الاسلام الصحيح قولهما واعتمد البرهاني والشافعي وغيرهما تصحيح قيدنا الحمل بالمحقق لانه اذا كان محتملا بان ولدت لاكثر من ستة اشهر فليها عدة السقات اتصافا كال في الصحيح (فان حدث الحمل بعد الموت فقدتها اربعة اشهر وعشر) لانها وجبت عند الموت كذلك فلا تنغير بعده ولا يثبت نسب الولد في الوجهين لان الصبي لاماء فلا يتصور منه الماتق والنكاح مقامه في موضع التصور هداية

ويبقى بموته ثم يموت الزوج يجب عليها اربعة اشهر وعشر لانها حرة وان مات الزوج اولا وجب عليها شهران وخمسة ايام ويموت المولى لا يلزمها عدة لانها تمتد من نكاح فلزمها في حال اربعة اشهر وعشر وفي حال نصفه فانها الاكثر احتياطا وان لم يعلم كم بين موتيهما ولا ايهما مات اولا فنقد ابي حنيفة عليها اربعة اشهر وعشر بلا حيز فيها لان كل امرين حادثين لا يعلم تاريخ ما بينهما يحكم بقومعهما معا كالفرق واذا حكمنا بموت الزوج مع موت المولى وجبت عليها العدة وهي حرة فكان عليها عدة الحر اذ لم يكن لايجب الحيز معنى فسقط. وعندهما عليها اربعة اشهر وعشر فيها ثلاث حيز لانها لا يمكن ان يكون موت الزوج متقدما وانقضت العدة ثم مات المولى ويحتمل ان يكون المولى مات اولا ثم مات الزوج والعدة يعتبر فيها الاحتياط فصنع بين الشهور والحيز واذا اشترى الزوج امرأة ولها منه ولد فاعتقها فليها ثلاث حيز حيطان من النكاح تجنب فيهما ما تجنب الزوجة وحضة من العتق لا يجنب فيها ذلك لانه لما اشترى فسد نكاحها فصارت معتدة في حق غيره وان لم تكن معتدة في حقه بدلالة انه لا يجوز له ان يتزوجها فاذا اعتقها صارت معتدة في حقه وحق غيره لان المعنى المانع من كونها معتدة في حقه اباحة وطهرها وقد زال بالعتق فوجب عليها حيزتان من فساد النكاح ومن العتق وعدة النكاح يجب فيها الاحداد واما الحضة الثالثة فانما تجب لاجل العتق خاصة وعدة العتق لا احداد فيها فان كان طلقها قبل ان يشترىها فليقتل بانته ثم اشترى حل له وطؤها لان الملك سبب في الاباحة فاذا حصل بعد البيونة صار كقصد النكاح فان حاضت في المسئلة الاولى حيزتين قبل العتق ثم اعتقها فلا عدة عليها من النكاح حتى ان له ان يتزوجها وتمتد من العتق ثلاث حيز اخرى كذا في الكرخي (قوله واذا مات الصغير من امرأته وبها حمل فقدتها ان تضع حملها) هذا عندهما وقال ابو يوسف هذتها اربعة اشهر وعشر لان الحمل ليس بثابت النسب منه فصار كالحادث بعد الموت ولها اطلاق قوله تعالى ﴿واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن﴾ (قوله وان حدث الحمل بعد الموت فقدتها اربعة اشهر وعشر ولا يثبت نسبه في الوجهين جميعا) لان الصغير لاماء وقوله حدث الحمل بعد الموت مرفقة حدوثه ان تضمنه لستة اشهر فصاعدا عند عامة المشايخ وتفسير الحمل يوم الموت ان تلده لاقل من ستة اشهر بعد موته واما امرأة الكبير اذا حدث بها قبل بعد الموت في العدة انتقلت هذتها من الشهور الى وضع الحمل لان النسب يثبت منه فكان كالقائم عند الموت حكما كذا في الهداية واذا مات الحصى من امرأته وهي حامل او حدث الحمل بعد الموت فقدتها ان تضع حملها والولد ثابت النسب منه لانه يجمع واما المجبور اذا مات عنها وهي حامل او حدث بعد موته ففي احد الروايتين هو كالفعل في ثبوت النسب وانقضت العدة بوضع الحمل لانه يحذف بالاء وفي الرواية الثانية هو كالمسي ان حدث الحمل قبل موته انقضت به العدة وان حدث بعد موته

(واذا طلق الرجل امرأته في حال الحيض لم تعد) المرأة (بالحيضة التي وقع فيها الطلاق) لأنه انقضى بضيها ولا يقع اعتداد الا بكاملة (واذا وطئت ١٠١) المدة بشبهة (ولو من المطلق) فعليا عدة اخرى (لجود السبب

(وتداخلت العدتان فيكون ما تراه من الحيض) في تلك المدة (محتسبا به منها جميعا) لان المقصود هو التعرف من فراغ الرحم وقد حصل (واذا انقضت عدة الاولى ولم تكمل) عدة (الثانية فان عليها تمام عدة الثانية) فاذا كان الوطء الثاني بعد ما رأيت حيضة كانت الاولى من عدة الاولى والآنسان بعدها من العدتين وتجب رابعة لثم الثانية وان كان الوطء قبل رؤية الحيض فلا شيء عليها الا ثلاث حيض وهي تنوب عن ست حيض كما في الدرر (وابتداء عدة في الطلاق عقيب الطلاق وفي الوفاة عقيب الوفاة) لانهما السبب في جوبها فيعتبر ابتداءها من وقت وجود السبب (فان لم تعلم بالطلاق والوفاة حتى مضت مدة عدة فقد انقضت عدتها) لان المدة هي مضي الزمان فاذا مضت المدة انقضت المدة قال في الهداية وشيخنا يفتون في الطلاق ان ابتداءها من وقت

لم تنقض به المدة وانما تنقضي بالتهور ولا يثبت النسب منه لانه لا يوجب فاستحال كون الولد منه (قوله) واذا طلق الرجل امرأته في حال الحيض لم يعدت بالحيضة التي وقع فيها الطلاق (لان المدة مقدرة بثلاث حيض كوامل وهذه قدقات بعضها قبله) (قوله) واذا وطئت المدة بشبهة فعليا عدة اخرى (وطئ) الشبهة انواع منه المدة اذا زفت الى غير زوجها فقبل له ان يزوجك فوطئها ثم بان الامر بخلافه ومنها اذا طلقها ثلاثا ثم عاد فزوجها في المدة ودخل بها ومنها اذا وطئها في المدة وقد طلقها ثلاثا وقال ظننت انها تحلى لي ومنها اذا طلقها دون الثلاث بعوض او بلفظ الكناية ووطئها في المدة ومنها اذا وطئت بشبهة ولها زوج فطلقها بعد ذلك الوطء فان هذه المواضع يجب عليها عدتان ويتداخلان ويضيان في مدة واحدة عندنا (قوله) وتداخل العدتان فيكون ما تراه من الحيض محتسبا به منها جميعا (وعند الشافعي لا يتداخلان وحاصل الخلاف راجع الى اصل وهو ان الزكن في المدة هل هو الفعل ام ترك الفعل ففسده هو الفعل لكونها مأورة بالزمن الذي هو الكف عن الزوج وعن الخروج وهو فعل ولا يتصور فعلان في وقت واحد كالصومين في يوم واحد وعندنا الزكن ترك الفعل وهو ترك الزوج وترك الخروج ويتصور ترك افعال كثيرة في وقت واحد كترك مطالبات كثيرة ولهذا يجب على من لا فعل عليها املا كالاصلية والمجنونة ثم اذا تداخلتا عدتا وكانت المدة من طلاق رجعي فلا نفقة على واحد منهما وان كانت من بائن فنفتها على الاول ولو ان الزوجة اذا تزوجت وفرق بينهما وبين الثاني وقد وطئها فعليا المدة ولا نفقة لهما على زوجها مادامت في المدة لانهما منعت نفسها في المدة كذا في العيون وقوله وتداخل العدتان سواء كانتا من جنس واحد كاطلقة اذا تزوجت او من جنسين كالمتوفى عنها زوجها اذا وطئت بشبهة فانهما يتداخلان وتعد بما تراه من الحيض في الاشهر وقوله ويكون ما تراه من الحيض محتسبا به منها جميعا يعني بعد التفريق من الثاني اما اذا كانت قد حاضت حيضة قبل وطئ الثاني فانها من عدة الاول خاصة ويكون عليها من تمام عدتها حيضتان ومن الثاني ثلاث حيض فاذا حاضت حيضتين كانت منهما جميعا وانقضت عدة الاول وبقيت من عدة الثاني حيضة (قوله) فاذا انقضت المدة من الاول ولم تكمل الثانية فان عليها تمام عدة الثاني) وانما لو كان الطلاق رجعيا كان الاول ان يراجعها في الحيضتين ولا يراجعها في الثالثة لان عدتها قد انقضت في حقه ولان الثاني ان يتزوجها في الحيضة الثالثة التي هي الرابعة في حقه (قوله) وابتداء عدة في الطلاق عقيب الطلاق وفي الوفاة عقيب الوفاة فان لم تعلم بالطلاق او الوفاة حتى مضت المدة فقد انقضت عدتها (لان المدة هي مضي الزمان فاذا مضت المدة

الاقرار بتممة المواضة اه قال في الصحيح يعني ان مشايخ بخاري ومحمد بنون ان من اقر بطلاق سابق وصدقه الزوجة وهما من مظان التهمة لا يصدق في الاسناد ويكون ابتداء المدة من وقت الإقرار ولا نفقة ولا سكنى للزوجة لتصديقها قال

الامام ابو علي السفدي ما ذكر محمد بن ان ابتداء المدة من وقت الطلاق ﴿ ١٠٢ ﴾ محمول على ما اذا كانا متفرقين من

الوقت الذي استند الطلاق اليه اما اذا كانا مجتمعين فالكذب في كلاهما ظاهر فلا يصدقان في الاسناد (والعدة في النكاح الفاسد ابتداءها) عقيب التفريق من الفاسد (بينهما او) انهما (عزم الواطئ) هل ترك وطئها) بان يقول باسائه تركت وطئها او تركتها او خليت سبيلها ونحوه ومنه الطلاق اما مجرد العزم فلا هبة به وهذا في المدخولة اما غيرها فيكنى تفرق الابدان والحاوة في النكاح الفاسد لا توجب العدة والطلاق فيه لا ينقص العدد لانه فسخ جوهري (و) يجب (حل المبتوتة والمنذوق منها زوجها اذا كانت بالغة مسلمة) (واوامة الاحداد) وان امرها المطلق او الميت تركته لانه حق الشرع اظهارا لتأسف على فوات نعمة النكاح (و) ذلك بترك (الطيب والزينة) بحل او حرير (والدهن) ولو بلا طيب كزيت خالص (والكحل الا من عذر) راجع للجميع اذا الضرورات تنجى المخطورات (ولا تختضب بالعناء ولا تلبس

انقضت المدة قال في الهداية ومشايخنا يفتون في الطلاق ان ابتداءها من وقت الاقرار نفيًا لنعمة المواضعة حتى انه لو اقرانه طلقها من منذ سنة فان كذبته في الاسناد او قالت لا ادري فانه يجب العدة من وقت الاقرار وان صدقته قال محمد يجب العدة من وقت الطلاق والخيار من وقت الاقرار ولا يجب لها خفة العدة ولا السكنى لانها صدقة ولو ان امرأة اخبرها ثمة او زوجها الغائب مات او طلقها ثلاثا او كان غير ثمة وانما يكتب من زوجها بالطلاق ولا تدري انه كتابه ام لا الا ان اكبر رأيا انه حق فلا بأس ان تصد وتزوج وكذا لو قالت امرأة لرجل طلقني زوجي وانقضت عدتي لا بأس ان يتزوجها (قوله) والعدة في النكاح الفاسد عقيب التفريق بينهما او عند عزم الواطئ هل ترك وطئها) وقال زفر من آخر الوطئات فان كانت حاضت ثلاثا بعد آخر الوطئ قبل التفريق فقد انقضت عدتها عنده ولو فرق بينهما ثم وطئها وجب الحد وصورة العزم هل ترك الوطئ ان يقول تركت وطئها او تركتها او خليت سبيلها او ما يقوم مقام هذا القول اما مجرد العزم فلا هبة به قال في النهاية ولو انكر نكاحها فليس ذلك بمتاركة اما المتاركة بان يقول تركتك او تركتها او خليت سبيلها وهذا في المدخول بها اما في غير المدخول بها يكتفى بترك الابدان وهو ان يتركها على قصد ان لا يعود اليها والطلاق في النكاح الفاسد لا ينقص عدد الطلاق لانه ليس بطلاق حقيقة انما هو فسخ كذا في الذخيرة ثم الحلوة في النكاح الفاسد لا توجب عدة وان تزوج منكوحة الغير ووطئها ان كان لا يعلم انها منكوحة غيره يجب العدة وتحرم على الاول الى ان تنقضي العدة وان علم انها منكوحة لا يجب العدة ولا تحرم على الاول لانه حينئذ يكون زناه محضاً (قوله) وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها اذا كانت بالغة طافلة مسلمة الاحداد وعند الشافعي لا احداد على المبتوتة لان الاحداد وجب اظهارا لتأسف على موت زوج وفاء بعدها الى عاتق وهذا قد اوحىها بالابانة فلا تأسف بغوته ولنا انه يجب اظهارا لتأسف على فوات نعمة النكاح الذي هو سبب لصونها وكفاية مؤنتها والابانة اقطع من الموت حتى كان لها ان تفصله ميتا قبل الابانة لا بعدها ولا يشبه هذا المطلقة الرجعية لانها لم تفارق زوجها فلم يجب عليها الاحداد (قوله) والاحداد ان ترك الطيب والزينة والكحل والدهن) وسواء في ذلك الدهن المطيب او غيره لان فيه زينة الشعر ويقال الحداد والاحداد لفتان (قوله الا من عذر) بان كان بها وجع العين فتكفّل او حكة فتلبس الحرير او تشكلى رأسها فتدهن وتمشط بالاسنان الفليضة المتباعدة من غير ارادة الزينة لان هذا تداول زينة (قوله) ولا تختضب بالحناء لقوله عليه السلام الحناطيب ولا زينة (قوله) ولا تلبس ثوبا مصبوغا بصفر ولا زعفران ولا ورت) فان غسل الثوب المصبوغ حتى صار لا ينقص جازان تلبسه لزوال الطيب منه وكذا لا تلبس الثوب المطيب واما لبس الحرير ان قصدت به الزينة لم يحز وان لبسته لغدر كما اذا كان بها حكة او لدم غيره جاز من غير ارادة الزينة وكذا لا يحل للملبس الحل

ثوبا مصبوغا بصفر ولا زعفران) ولا ورس لان هذا الاشياء دواعي الرغبة فيها وهي ممنوعة قبحينها (لانها)

كلا نصير زريبة الى الوقوع في الحرم (ولا احداد على كافرة) لانها غير مخاطبة بحقوق الشرع (ولا) هل (صغيرة)
لان الخطاب موضوع هنا (وعلى الامة الاحداد) لانها مخاطبة بحقوق الله تعالى فيما ليس فيه ابطال حق المولى بخلاف النع
من الخروج لان فيه ابطال حقه (١٠٣) وحق العبد مقدم لحاجته (وليس في عدة النكاح القاسد ولا في عدة

ام الولد الاحداد) لانه لا يظهر
التأسف هل فوات نسمة
النكاح ولم يشتم ذلك (ولا
يبنى) بل يحرم (ان تخطب
المعدة) اي مستعدة كانت
(ولا بأس بالتبريض)
لقوله تعالى ﴿ولا جناح
عليكم فيما عزمتم به من
خطبة النساء﴾ الى ان
قال ﴿ولكن لاتواعدوهن
سرا الا ان تقولوا قولا
معروفا﴾ قال عليه الصلاة
والسلام: السر النكاح
وقال ابن عباس رضى الله
عنهما التبريض ان يقول
انى اريد ان اتزوج ومن
سعيد بن جبير في القول
المعروف اني فيك لراغب
وانى اريد ان نبتنع
هدابه (ولا يجوز لمطلقة
الرجعية والمبتونة) الحرة
(الخروج من بينها بلا
ولانهارا) لان نفقتها
واجبة على الزوج فلا حاجة
الى الخروج كالزوجة
حتى لو اخذت هل ان
لا نفقه لها قبل تخرج نهارا
لماثها وقبل لا وهو الاصح
لانها هي التى اخذت
اسقاط نفقتها كالخاتمة على

لانها تلبس الزينة (قوله ولا احداد على كافرة ولا صغيرة) وقال الشافعى يجب على
الصغيرة قياسا على المدة قلنا الاحداد عبادة بدنية كالصلاة والصوم واما المدة فليست
بعبادة لانها ماضى الزمان فان اسلمت الكافرة في المدة لزوما الاحداد فيما يق من المدة (قوله
وعلى الامة الاحداد) وكذا المكتبة والمدرسة لانها مخاطبات بحقوق الله فيما لم يكن
فيه ابطال حق المولى بخلاف النع من الخروج لان فيه ابطال حقه (قوله وليس
في عدة النكاح القاسد ولا في عدة ام الولد الاحداد) لان الاحداد لحرمة الزوجية والقاسد
لاحرمة له وام الولد عدتها عدة وطى فهي كالنكوحه نكاحا قاسدا ومعنى قوله ولا
في عدة ام الولد يبنى من المولى اذا اعتقها او مات عنها لانه لازوجية بينهما اما اذا مات
زوجها فعليا الاحداد (قوله ولا يبنى ان تخطب المعتدة ولا بأس بالتبريض في الخطبة)
وصورة التبريض ان يقول لها انى اريد النكاح واحب امرأة كذا فيصفها بالصفة
التي هي فيها او يقول ليت لي مثلك او ارجو ان يجمع الله بيني وبينك وان قضاء الله
امرا كان وهذا في النوى عنها زوجها اما المطلقة فلا يجوز التبريض بخطبتها لانها
لا تخرج من منزلها فلا يمكن من ذلك (قوله ولا يجوز لمطلقة الرجعية والمبتونة
الخروج من بينها الا لانهارا) بخلاف ام الولد والمدرسة والامة والمكتبة حيث يجوز
لهن الخروج في الوفاة والطلاق بانها كان اورجيا والصغيرة تخرج في البائن دون
الرجعي وكذا المعتدة من نكاح فاسدها ان تخرج وقيل للزوج ان يمنع الكتابة من الخروج
في عدتها كما لو كان النكاح باقيا واصل هذا قوله تعالى ﴿في المطلقات لا تخرجن من
من بيوتهن ولا يخرجن الا ان يأتين بفاحشة﴾ واختلف السلف في الفاحشة
قال ابن مسعود هو ان تزنى فتخرج لاقامة الحد عليها وقال الغنى هو نفس الخروج
وكلا القولين جيد الا ان اصحابنا قالوا الصحيح قول ابن مسعود لان القاية لا تكون غاية
لنفسها فلما قال تعالى ﴿الا ان يأتين بفاحشة﴾ دل على ان الفاحشة غير الخروج والمطلقة
الرجعية والبائن والثالث فيما يلزم المعتدة سواء اما الرجعية فلانها زوجة فله منعها
من الخروج وكذا المبتونة والمطلقة ثلاثا فله منعها فله منعها فان كانت المعتدة امة
او مدبرة او مكتبة او ام ولد فلها الخروج في الطلاق والوفاة لانه لا يلزمها المقام في منزلها
حال قيام النكاح فكذا في المدة لان حق المولى في حدتها والمكتبة في سابعها فلو منعها
الخروج تضررت السباية واما الممتع بمضاهاى مكتبة عند ابى حنيفة وعندهما حرة مديونة
(قوله والنوى عنها زوجها ان تخرج نهارا او بعض الليل ولا يثبت عن منزلها) لانه لا نفقة لها
فتحتاج الى الخروج نهارا لطلب المعاش وقد يمتد ذلك الى هجوم الليل ولا كذلك المطلقة

ان لا سكنى لها لا يجوز لها الخروج اختيارا فيلزمها ان تكثرى بيت الزوج معراج قيدنا بالحرية لان الامة تخرج في حاجة المولى
كاسر (والنوى عنها زوجها ان تخرج نهارا او بعض الليل) لانه لا نفقة لها فتضرب الى الخروج لاصلاح معاشها وربما يمتد ذلك
الى الليل حتى لو كان عندها كفايتها صارت كالمطلقة فلا يحل لها الخروج قطع (ولا يثبت غير منزلها) لعدم الاضرار اليه

(و) يجب (هل المعتدة ان تمتد في المنزل الذي يضاف اليها بالسكنى حال وقوع الفرقة) حتى لو طلقت وهي في غير منزلها طالت اليه فورا تمتد فيه (فان كان نصيبها من دار) زوجها (البيت لا يكتفي) لضيقه (فاخرجها الورثة من نصيبهم انتقلت) الى حيث شئت لان هذا الانتقال يضر ١٠٤ و ١٠٥ والعيادات تؤثر فيها الاعتذار وصار

لان نفقتها واجبة على الزوج • وقوله • وبعض الليل • يعني مقدار ما تستكمل حوائجها وعن محمد انها ثبتت في منزلها اكثر اقل (قوله • هل المعتدة ان تمتد في المنزل الذي يضاف اليها بالسكنى حال وقوع الفرقة والموت) هذا اذا كان الطلاق رجسيا اما اذا كان بائنا او ثلثا فلا بد من ستره بينها وبين الزوج الا ان يكون فاسقا يخاف عليها منه فانها تخرج لان هذا حذر ولا تخرج عما انتقلت اليه والاولى ان يخرج ويتركها وان جملا بينهما امراته تنفذ قدر على الحيلولة بينهما فحسن وان ضاق بها المنزل خرجت ولا ينقل عما تخرج اليه (قوله • وان كان نصيبها من دار الميت يكفيها فليس لها ان تخرج الا من حذر) بان يهدم البيت او كانت في الرستاق فمئات المصوص او الظلة فلا بأس بالانتقال (قوله • وان كان نصيبها من دار الميت لا يكفيها فاخرجها الورثة من نصيبهم انتقلت) لان هذا حذر (قوله • ولا يجوز ان يسافر الزوج بالمطلة الرجعية) وقال زفره ذلك واخرج الرجل وامراته فساير للرجع فطلقها في بعض الطريق او مات عنها فان كان بينهما وبين مصرها اقل من ثلاثة ايام طالت اليه سواء كان بينهما وبين مقصدها ثلاثة ايام او اقل لانها تقدر ان تعود الى منزلها من غير انشاء سفر واما اذا كان بينهما وبين مصرها ثلاثة ايام فصاعدا وبيتهما وبين مقصدها اقل من ذلك فانها تمضي لمقصدها لانها تحتاج في عودها الى انشاء سفر وهي ممنوعة من السفر ولا يحتاج اليه في المضي وان كان بينهما وبين مصرها اقل من ثلاثة ايام وبيتهما وبين مقصدها كذلك فهي بالخيار ان شئت مضت وان شئت رجعت بمحرم او غيره الا ان الرجوع اولى ليكون الاعتداد في منزل الزوج وان كان الى كل واحد منهما سفر وهي في المغازة فان شئت مضت وان شئت رجعت كان معها محرم او لا لان المكث هناك اخوف عليها من الخروج لانه لا يصلح الإقامة الا ان الرجوع اولى بما ذكرنا ثم اذا مضت وبقيت الى اقرب بقعة فيها الامن وهي تصلح للإقامة اقامت فيه عند ابى حنيفة واما اذا كان موضع الطلاق او الموت يصلح للإقامة فانها لا تخرج منه حتى تنقضي عدتها سواء كان معها محرم او لا ثم تخرج بعد ذلك وهذا عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد اذا كان معها محرم فلا بأس ان تخرج معه الى ايما شئت لان نفس الخروج مباح دفعا لضرر القرية ووحشة الوحدة واما الحرمة لسفر وقد ارتفعت بالمحرم ولا بى حنيفة ان المرأة في السفر تابعة لزوج فاذا مات او طلقها انقطع حكم سفرها التابع له وصار الحكم يتعلق ببيتها فخرجها انشاء سفر في المدة فلا يجوز من غير ضرورة ولان المدة امنع الخروج من حرم المحرم فان المرأة ان تخرج الى ما دون السفر بغير محرم وليس للمعدة ذلك فلا حرم عليها الخروج الى السفر بغير محرم في المدة اولى (قوله • واذا طلق الرجل امراته طلاقا بائنا ثم تزوجها في عدتها ثم طلقها

كما اذا خافت على متاعها او خافت سقوط المنزل او كانت فيه باجر ولا تجد ما تؤديه ثم ان وقعت الفرقة بطلاق بائن او ثلاث لا بد من ستره بينهما ثم لا بأس به مع السرة لانه معروف بالحرمة الا ان يكون فاسقا يخاف عليها منه فينشد تخرج لانه حذر ولا تخرج عما انتقلت اليه والاولى ان يخرج هو ويتركها وان جملا بينهما امرأة تنفذ قدر على الحيلولة فحسن هدايه (ولا يجوز ان يسافر الزوج بالمطلة الرجعية) لعدم قوله تعالى • ولا تخرجوهن من بيوتهن • فيتناول الزوج وغيره وقال زفره ذلك بناء على ان السفر عنده رجعة اذ لا يسافر بها الا وهو يريد امساكها فلا يكون اخراجا للمعدة قيد بالرجعية لان المباشرة لا يجوز السفر بها اتفاقا وان ابائنا او طلقها في سفر وبيتهما وبين مصرها اقل من ثلاثة ايام رجعت الى مصرها وان كان ثلاثة ايام خبرت والعود انقل

الا ان تكون في مصر فانها لا تخرج حتى تمتد كما في المدايه (واذا طلق الرجل امراته طلاقا بائنا ثم تزوجها في عدتها) منه (وطلقها) ثانيا

(قبل)

(قبل ان يدخل) او بمخل (بها) ١٠٥ ف عليه مهر كامل وعليها عدة مستقبلة) لانها مقبوضة بيده بالوطئة

الاولى وبقي اثره وهو العدة
فاذا جدد النكاح وهي
مقبوضة ناب ذلك القبض
من القبض الواجب في هذا
النكاح فيكون طلاقا بعد
الدخول درر وهذا عند
ابن حنيفة وابي يوسف
(وقال محمد بن ابي المهر
وعليها تمام العدة الاولى)
لانه طلاق قبل المسيس
فلا يوجب كمال المهر ولا
استيفاء العدة وكال العدة
الاولى انما وجب بالطلاق
الاول هدايه قال الاستيعابي
الصحيح قولهما واختاره
المحبوب والنسفي وغيرهما
تصحیح (وبقيت نسب ولد
المطلقة الرجعية اذا جاءت
به) اي الولد (لسنتين
او اكثر) ولو طالت المدة
لاحتمال امتداد طهرها
وعلوقتها في العدة (رالم
تقر بانقضاء عدتها) والمدة
تتمسك (وان جاءت به
لاقل من سنتين بانته منه)
من زوجها بانقضاء العدة
وثبت نسيه لوجود الطوق
في النكاح او في العدة ولا
بصير مراجعا لانه يحتمل
العلوق قبل الطلاق ويحتمل
بعده فلا يصير مراجعا بالشك
هدايه (وان جاءت به
لاكثر من سنتين ثبت نسيه
اكتر من سنتين والظاهر

قبل الدخول ف عليه مهر كامل وعليها عدة مستقبلة عندهما وقال محمد بن ابي المهر
وعليها تمام العدة الاولى) واسله ان الدخول في النكاح الاول هل هو دخول في الثاني
بمجرد العقد فعندهما نعم وعند محمد لا فلي هذا اذا تزوجت من غير كفؤ ودخل بها
فرغ الولي الامر القاضي ففرق بينهما والزمه المهر والزما العدة ثم تزوجها في العدة
بغير ولي ثم فرق بينهما قبل الدخول او تزوج صغيرة ودخل بها ثم بلغت واختارت نفسها
ثم تزوجها في العدة وطلقها قبل الدخول او تزوج صغيرة ودخل بها ثم طلقها بائنا ثم
تزوجها في العدة ثم بلغت واختارت نفسها قبل الدخول او تزوج امرأة نكاحا قاسدا
ودخل بها ثم فرق بينهما ثم تزوجها في العدة نكاحا صحيحا ثم طلقها قبل الدخول فلي
هذه المسائل كلها يجب المهر عندهما كمالا خلافا لمحمد وقال زفر لاعدة عليها اصلا
لان العدة الاولى قد سقطت بالزوج فلا تعود والثانية لم تجب لانه عقد ورد عليه
الطلاق قبل الدخول فلا توجب كمال المهر ولا استيفاء العدة (قوله) ويثبت نسب
ولد المطلقة الرجعية اذا جاءت به لسنتين واكثر ما لم تقر بانقضاء عدتها) لاحتمال
الساوق في حالة العدة لجواز ان تكون عمدة الطهر والاصل في هذا ان اقل مدة الحمل
سنة اشهر بلا خلاف واكثرها سنتان عندنا فاذا ثبت هذا قلنا اذا جاءت الرجعية بولد
لسنتين ولم تكن اقرت بانقضاء عدتها ثبت نسيه لان العدة باقية ومدة الحمل باقية وان جاءت
به لاكثر من سنتين ثبت ابنا وكان علوقها رجعة اذا لم تكن اقرت بالانقضاء لان
الرجعي لا يزيل الملك فاذا جاءت به لاكثر من سنتين علم انه بوطئ حادث وهي مباحة
الوطئ فحمل امره هل انه وطئها في العدة فنصار مراجعا بوطئها فلهذا لزمه وكان
ذلك رجعة واما اذا اقرت بالانقضاء في مدة تنقضي بها العدة ثم جاءت به لسنة اشهر
فمساعدة لم يلزمه لان اقل مدة الحمل سنة اشهر فاذا جاءت به بعد الاقرار لسنة اشهر علم
انه حدث بعد الاقرار فلم يلزمه وان جاءت به لاقل من سنة اشهر لزمه لاننا يتقنا كذبها
بالاقرار وعلما انها اقرت وهي حبل فلا يصح اقرارها ولو قال لامرأته كلا ولدت ولدا
فانت طالق فولدت ولدين في بطن واحد طلقت بالاول وانقضت العدة بالثاني ولا يقع به
طلاق لان الحث الثاني صادفها وهي اجنبية فلا يقع شيء وان ولدت ثلاثة وقع
طلقتان وانقضت العدة بالثالث لان كلا تكرار الافعال فقد تكرر الجزاء بتكرار الشرط
لاننا لما وندت الثوب طلقت واحدة وبقيت متعددة لبقاء الولد في بطنها فاذا ولدت الثاني
طلقت اخرى لان عدتها باقية ما لم تضع الثالث فاذا وضعت الثالث انقضت عدتها
فيصادفها الطلاق الثالث وهي اجنبية فلا يقع شيء (قوله) فاذا جاءت به لاقل
من سنتين بانته منه) لانها تصير بوضعه منقضية العدة ويثبت نسيه لوجوب العلوق
في النكاح او في العدة ولا يصير مراجعا لانه يحتمل العلوق قبل الطلاق ويحتمل بعده
فلا يصير مراجعا بالشك (قوله) وان جاءت به لاكثر من سنتين ثبت نسيه وكانت
رجعة) لان العلوق بعد الطلاق فالظاهر انه منه لانقضاء الزمان منها فيصير بالوطئ

وكانت رجعة لان العلوق بعد الطلاق اذا الحمل لا يني ج في (١٤)

انه منه لانتهاء الزمان من المسلم حمل امره على انه وطئها في المدة فيصير مراجعا (والمبتوتة يثبت نسب ولدها) بلاد هوى
 ما لم تقربا بقضاء العدة كما مر (اذا جاءت به لاقل من سنتين) لانه يحتمل ان يكون الولد قائما وقت الطلاق فلا يتبين زوال
 الفرائش قبل العلوق فيثبت نسبه احتياطا (وان جاءت به لتمام سنتين من يوم الفزقة لم يثبت نسبه) من الزوج لانه حادث
 بعد الطلاق فلا يكون منه لان وطئها حرام (الا ان يدعيه) الزوج لانه اترمه وله وجه بان وطئها بشبهة في العدة قال في الهداية
 فان كانت المبتوتة صغيرة يجامع مثلها الحجامت بولد لتسعة اشهر لم يلزمه حتى تأتي في لاقل من تسعة اشهر عند ابي حنيفة ومحمد
 وقال ابو يوسف يثبت النسب منه الاسنتين لانها معتدة يحتمل ان تكون حاملا ولم تقربا بقضاء العدة فاشبهت الكبيرة ولهما ان
 لانقضاء عدتها جهة متعينة وهي الاشهر وبعضها يحكم الشرع بالانقضاء هو ١٠٦ هـ وهو بالدلالة فوق اقرارها لانه

مراجعا (قوله) والمبتوتة يثبت نسب ولدها اذا جاءت به لاقل من سنتين) لانه
 يحتمل ان يكون الحمل قائما وقت الطلاق (قوله) وان جاءت به لتمام سنتين من يوم
 الفزقة لم يثبت نسبه) لان الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لان وطئها حرام
 قال في شرحه هذا الكلام سهو لان في غيره من الكتب ان نسبه يثبت اذا جاءت به لسنتين
 لان رجحانها مشغول بالحمل ومدة سنتان وفي النبايع اذا خرج رأس الولد لاقل من سنتين
 ثم اتصل عنها لاكثر من سنتين لا يلزمه الولد حتى يخرج الرأس ونصف البدن لاقل
 من سنتين او يخرج من قبل الرجلين الاكثر من البدن لاقل من سنتين والباقي لاكثر
 من سنتين (قوله) الا ان يدعيه) لانه اذا ادعاء فقد اترمه وله وجه بان وطئها بشبهة
 في العدة ثم اذا ادعاء هل يحتاج الى تصديقها فيه روايتان (قوله) ويثبت نسب المتوفى
 عنها زوجها ما بين الوفاة وبين سنتين) سواء كان قبل الدخول او بعده وقال زفر
 اذا جاءت به بعد انقضاء عدة الوفاة لسنة اشهر لا يثبت النسب وذلك لعشرة اشهر
 وعشرة ايام من يوم الوفاة واو زنى بامرأة تحببت ثم زوجها فولدت ان جاءت به لسنة
 اشهر فصاعدا ثبت نسبه وان جاءت به لاقل لم يثبت الا ان يدعيه ولم يقل انه من الزمان
 اما اذا قال هو ابني من الزمان لا يثبت نسبه ولا يرث منه (قوله) واذا اعترفت المعتدة
 بانقضاء عدتها ثم جاءت بولد لاقل من سنة اشهر ثبت نسبه) لانه ظهر كذبها بيقين
 (قوله) وان جاءت به لسنة اشهر لم يثبت لاحتمال الحدوث بعد العدة) وكذا المتوفى
 عنها زوجها اذا اقرت بانقضاء عدتها اربعة اشهر وعشر اثم ولدت لاقل من سنة اشهر
 من يوم الاقرار ثبت نسبه وان ولدته لسنة اشهر فصاعدا من وقت الاقرار لم يثبت
 (قوله) واذا ولد المعتدة ولدا لم يثبت نسبه عند ابي حنيفة الا ان يشهد بولادتها
 رجلان او رجل وامرأتان الا ان يكون هناك حمل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج
 فيثبت النسب من غير شهادة) سواء كانت معتدة من طلاق بان او رجعي او وفاة

لا يحتمل الخلاف اه
 (ويثبت نسب ولد المتوفى
 عنها زوجها) ولو غير
 مدخول بها اذا لم تقر
 بانقضاء عدتها (ما بين الوفاة
 وبين سنتين) وقال زفر
 اذا جاءت به بعد انقضاء
 عدة الوفاة لسنة اشهر
 لا يثبت النسب لان الشرع
 حكم بانقضاء عدتها بالهور
 لتعين الجهة فصار كما اذا
 اقرت بالانقضاء كما بينا
 في الصغيرة الا انا نقول
 لانقضاء عدتها جهة اخرى
 وهو وضع الحمل بخلاف
 الصغيرة لان الاصل فيها
 عدم الحمل لانها ليست
 بحمل قبل البلوغ هدايه
 (واذا اعترفت المعتدة)
 مطلقا (بانقضاء عدتها)
 والمدة تحتمله (ثم جاءت
 بولد لاقل من سنة اشهر)

من وقت الاقرار (ثبت نسبه) لظهور كذبها بيقين فبطل الاقرار (وان جاءت به لسنة اشهر) فاكث (وقوله)
 (لم يثبت نسبه) لانه علم بالاقرار انه حدث بعده لانها امينة في الاخبار وقول الامين مقبول الا اذا تحقق كذبه (واذا ولدت
 المعتدة ولدا) وجمدت ولادتها (لم يثبت نسبه عند ابي حنيفة) لا بحجة تامة وهي (ان يشهد بولادتها رجلان او رجل
 وامرأتان) لانه حق مقصود فلا يثبت الا بحجة كاملة ونقصور اطلاع الرجال عليه مع جواز الضرورة كاف في اعتبار (الا
 ان يكون هناك حمل ظاهر) وهل تكني الشهادة بكونه ظاهرا في البصر بحثانم (او اعتراف من قبل الزوج) بالحبل (فيثبت
 النسب من غير شهادة) يعني تامة لانه اذا كان هناك حمل ظاهر وانكر الزوج الولادة فلا بد ان تشهد بولادتها القابلة لجواز

ان تكون ولدت ولدا ميتا وارادت الزامه ولد غيره جوهره (ولا يثبت في الجميع بشهادة امرأة واحدة) لان الفرائش قائم بقيام المدة وهو ملزم للنسب والحاجة الى تعيين الولد فيتمين بشهادتها كما في حال قيام النكاح هدايه قال في الصحيح واعتقد قول الامام المحبوبي والنسفي وصدر الشريه (١٠٧) (واذا تزوج الرجل امرأة فبسات بولد لاقل من ستة

شهر منذ يوم تزوجها لم يثبت نسبه) لتقيق سبق العلوق النكاح (وان جاءت به ستة اشهر فصاعدا يثبت نسبه ان اعترف به الزوج او سكنت) لان الفرائش قائم والمدة تامة (وان جمعت الزوج (الولادة يثبت) نسبه (بشهادة امرأة واحدة تشهد بالولادة) لان النسب ثابت بالفرائش والحاجة الى تعيين الولد وهو يتعين بشهادة المرأة كما مر (واكثر مدة الحمل سنتان) لقول عائشة رضي الله عنها الولد لا يبق في البطن اكثر من ستين ولو بطل مراحته مغزل والظاهر انها قاله سماعا اذا الغفل لا يمتدى اليه هدايه (واقله ستة اشهر) لقوله تعالى ﴿وحمله وفضاله ثلاثون شهرا﴾ ثم قال ﴿وفضاله في ما بين﴾ فبقى الحمل ستة اشهر (واذا طلق الذي الذمية) او مات عنها (فلاعدة عليها) عند ابي حنيفة اذا كان ذلك في دينهم لانها انما تجب لحق الله تعالى وحق الزوج

وقوله حمل ظاهر بان جاءت به لاقل من ستة اشهر وقوله من غير شهادة يعني تامة لان شهادة القابلة شرط معناه اذا كان هناك حمل ظاهر وانكر الزوج الولادة فلا بد من ان يشهد بولادتها قابلة لجواز ان تكون ولدت ولدا ميتا وارادت الزامه ولد غيره (قوله وقال ابو يوسف ومحمد يثبت في الجميع بشهادة امرأة واحدة) لان الفرائش قائم لقيام المدة والفرائش ملزم للنسب كما في حال قيام النكاح قال فخر الاسلام ولا بد ان تكون المرأة حرة مسلمة عدلة على قولهما واما شهادة الرجل الواحد فذكر الامام خواهر زاده انها لا تقبل في هذا الموضع وفي الخلاصة يقبل على اصح الاقوال كذا في المستصفي (قوله واذا تزوج امرأة فبسات بولد لاقل من ستة اشهر من يوم تزوجها لم يثبت نسبه) لان العلوق سابق على النكاح فلا يكون منه وينسخ النكاح لان من تزوج امرأة وهي حامل لم يجز نكاحها الا ان يكون الحمل من الزنا عند ابي حنيفة ومحمد ثم اذا وطئها في هذا النكاح يلزمه المهر لانه حصل في عقد وقوله لم يثبت نسبه يعني اذا لم يدهه اما اذا ادماه ولم يقل هو من الزنا ثبت نسبه (قوله وان جاءت به ستة اشهر فصاعدا يثبت نسبه اذا اعترف به) يعني انه لم ينه في وقت النفي وكذا اذا سكنت ايضا يثبت نسبه لان الفرائش قائم والمدة تامة (قوله وان جمعت الولادة يثبت نسبه بشهادة امرأة واحدة تشهد بالولادة) وكذا رجل واحد حتى لو نواه يلاعن لان النسب يثبت بالفرائش وصورته منكوحة ولدت فقال الزوج لم تلديه فتهدت به امرأة ففاه لامن فان ولدت ثم اختلفا فقال تزوجتك منذ اربعة اشهر وقالت منذ ستة اشهر فالقول قولها لان الظاهر شاهديا فانها تلد ظاهرا من نكاح لامن سفاح ولم يذكر الاختلاف وهو على الخلاف المعروف واذا قال لامرأته اذا ولدت فانت طالق فتهدت امرأة على الولادة لم تطلق عند ابي حنيفة لانها ادعت الحنث فلا يثبت الا بحجة تامة وعندهما تطلق لان شهادتها حجة في ذلك وان كان الزوج قد اعترف بالحمل طلقت من غير شهادة عند ابي حنيفة لان الاقرار بالحمل اقرار بما يفيض اليه وهو الولادة وعندهما يشترط شهادة القابلة لانه لا بد من حجة لدعواها الحنث (قوله واكثر مدة الحمل سنتان) وقال الشافعي اربع سنين (قوله واقله ستة اشهر) لقوله تعالى ﴿وحمله وفضاله ثلاثون شهرا﴾ وقال تعالى ﴿وفضاله في ما بين﴾ فبقى الحمل ستة اشهر (قوله واذا طلق الذي الذمية فلاعدة عليها) هذا عند ابي حنيفة اذا كان ذلك في دينهم وكذا اذا مات عنها وقال ابو يوسف ومحمد عليها المدة لانها في دار الاسلام لا يبي حنيفة ان المدة تجب لحق الله ولحق الزوج وهي غير مخاطبة بمحقوق الله كالصلاة والصوم والزواج قد اسقط حقه لانه لا يبقده حقا (قوله واذا تزوجت

وهي غير مخاطبة بمحقوق الله تعالى كالصلاة والصوم والزواج قد اسقط حقه لعدم اعتقاده حقيقتها كما في الجوهره قال جمال الاسلام في شرحه وقال ابو يوسف ومحمد عليها المدة والصحيح قوله واعتده المحبوبي والنسفي وغيرهما نصيح (وان تزوجت

الحامل من الزنا جاز النكاح (لان ماء الزاني لاحرمه (و) ﴿ ١٠٨ ﴾ لكن (لا يطاها حتى تضع حملها)

الثلا يسق ماؤه ذرع غيره
الا ان يكون هو الزاني
قال الاسيحاوي وهذا قول
ابي حنيفة ومحمد وقال ابو
يوسف لا يجوز والصحيح
قوله ومشي عليه الاثمة
والجوي والنسي والموصل
وصدر الشريعة تصحيح

الحامل من الزنا جاز النكاح (ولا نفقة لها حتى تضع وهذا قول ابي حنيفة ومحمد لان
ماء الزاني لاحرمه له والمنع من تزوج الحامل لحرمه ماء الوطى (قوله ولا يطاها
حتى تضع حملها) لقوله عليه السلام : لا توطأ حامل حتى تضع ، الا ان يكون هو الزاني
فيجوز له ان يطاها وقال ابو يوسف وزفر نكاح الحبل من الزنا فاسد والخلاف فيما
اذا انكر الحمل واذا اقرانه منه فالنكاح صحيح بالاتفاق ولا يمنع من وطئها ولها النفقة
عند الكل ثم اذا جاءت بالولد لسنة اشهر فضاغدا بعد النكاح ثبت نسبه ويرث منه
وان جاءت به لاقل من ذلك لا يثبت نسبه ولا يرث منه كذا في الواضات والله اعلم

كتاب النفقات

كتاب النفقات

النفقة في اللغة مشتقة من النفاق وهو الهلاك يقال تقى فرسه اذا هلك سميت بذلك
لما فيها من صرف المال واهلاكه وفي الشرع عبارة عن استحقاق النفقة بنسب او سبب
(قوله رحمه الله النفقة واجبة للزوجة على زوجها) سواء كانت حرة او مكاتبه اما
اذا كانت امة او مدبرة او ام ولد فلا نفقة لها الا بالتبوءة وانما تجب في النكاح الصحيح
وعده اما الفاسد وعده فلا نفقة لها فيه (قوله مسئلة كانت او كافرة) بعتى بالكافرة
الكتابية والنفقة هي المأكول والمشروب وهو الطعام من غالب قوت البلد والادام
من غالب ادم البلد فاذا امتنعت من الطعن والخبز ان كانت من ذوات الهيات وجب
عليه ان يأتها بطعام مهيا والا فلا ولا ينبغي ان تكون النفقة دراهم لان السعر ينقلو
يرخص ويحب عليه آلة الطبخ وآنية الاكل والشرب مثل الصكوز والجرة
والقدر والمعرفة واشباه ذلك وتجب النفقة على الانسان بثلاثة انواع بالزوجة
والنسب والمالك فنفقة الزوجة ومن في حكمها يجب مع اليسار والاهصار ولا يسقط
بفساد المرأة ولا بكفرها لانها تشبه المعاوضة لانها يجب بتسليم نفسها ونفقة النسب
ثلاثة اضرب منها نفقة الاولاد وهي تجب على الاب موسرا كان او مفسرا الا انه
يعتبر ان يكون الولد حرا والاب كذلك وان يكون الولد فقيرا اما اذا كان له مال
فنفقته في ماله ومنها نفقة الوالدين فيجب على الولد اذا كان موسرا وهما معسران ولا
نسقط بكفرهما ومنها نفقة ذوى الارحام يجب عليه اذا كان موسرا وهم معسرون
ولا يجب مع كفرهم واما نفقة المالك فيجب عليه نفقة عبده وامانه على ما يأتي بيانه
ان شاء الله تعالى (قوله اذا سلت نفسها في منزل فعليه نفقتها وكسوتها وسكنائها)
شرط تسليما نفسها وفي ظاهر الرواية بعد صحة العقد يجب لها النفقة وان لم تنقل
الى بيت الزوج وعن ابي يوسف انه اعتبر لوجوب النفقة انتقالها الى بيت الزوج
فاذا لم يوجد ذلك لا تجب النفقة ابتداء فاما بعدما انتقلت الى منزله تجب النفقة
واختار القدوري رحمه الله قول ابي يوسف وعن ابي يوسف ايضا انها اذا طلبت
النفقة قبل تحولها الى بيت الزوج فلها النفقة مالم يطالبها بالنفقة لان النفقة حق له

جمع نفقة وهي لغة ما نفقة
الانسان على عياله وشرعا
كما قال هشام سألت الامام
محمد عن النفقة فقال هي
الطعام والكسوة والسكنى
وتجب باسباب ثلاثة زوجية
وقرابة ومالك ولما كانت
الزوجية اصل النسب
والنسب اقوى من الملك
بدأ بالزوجية فقال (النفقة
واجبة للزوجة على زوجها)
ولو فسرنا او فقيرا (مسئلة
كانت) الزوجة (او كافرة)
فقيرة او غنية موطوءة او لا
ولورقاء او قرناء او متوهة
او كبيرة لا توطأ او صغيرة
تطبق الوطء او تصلح
للخدمة او الامانة
(اذا سلت نفسها) للزوج
(في منزل) قال في التصحيح
هذه رواية عن ابي يوسف
وظاهر الرواية ما في المبسوط
والحيط من انها تجب لها
قبل الدخول والحوال اذا

لم تمنع من القيام معه اه (فعليه نفقتها) اي الرقية وهي المأكول والمشروب (وكسوتها وسكنائها) وانما فسرنا (والنفقة)

النفقة بالعرفية لان النفقة الشرعية (١٠٩) تشمل الكل كما مر (باعتبار ذلك بحالهما) اي الزوجين (جميعا موسرا

كان الزوج او موسرا)

قال في الهداية وهذا

اختيارا الحنفية وعليه

الفتوى اه وهذا خلاف

ظاهر الرواية وظاهر

الرواية وهو اختيار

الكرخي يعتبر حال الزوج

وفي شرح الايجابي الصحيح

ما ذكره الحنفية وفي

المجواهر والفتوى على

قول الحنفية وفي شرح

الزهدى وعليه الفتوى

وعليه مثنى المجتوب والنسفي

كما في الصحيح وحاصله انه

ان كانا موسرين يجب نفقة

الياسر وان كانا موسرين

نفقة الاعسار وان كانا

مختلفين على ظاهر الرواية

يعتبر حال الزوج وعلى

ما اختاره صاحب الهداية

فبين الحالين الا انه اذا

كان هو الممر يطالب

بقدر وسعه والباقي دين

عليه الى الميسرة كما في الدر

(فان امتنع) الزوجة

(من تسليم نفسها) ولو

بعد الدخول بها (حتى

يعطيها مهرها) المجل

(فلما النفقة) لانه منع

بحق فكان فوت الاحتباس

بمضى من قبله فيحصل كلا

فانتهى هداية قيسنا بالمجل

لانه اذا كان مؤجلا ولو

والنفقة حق لها فاذا ترك حقها لم يسقط حقها وان طالبا بالنفقة فامتنت ان
كان ذلك لتستوفي مهرها فلها لان المهر حقها والنفقة حقها وانطالبة باحد الحقيقتين
لا يسقط الاخر واما اذا كان قد اعطاها مهرها او كان مؤجلا فامتنت فلا نفقة لها
لانها ناشئة (قوله يعتبر ذلك بحالهما جميعا موسرا كان الزوج او موسرا) هذا اختيار
الحنفية وعليه الفتوى وتفسيره اذا كانا موسرين يجب نفقة الياسر وان كانا موسرين
نفقة الاعسار وان كانت ميسرة وهو موسر فدون نفقة الموسرات وفوق نفقة
المسرات وان كان موسرا وهي موسرة فنفقة الاعسار لقوله تعالى ﴿لنفق ذرعة
من سعة﴾ وقوله ﴿وكسوتها﴾ وهي درخان وخاران وملحفة وفي الينابيع اذا كان
موسرا يفرض عليه في الشتاء درع هروي وملحفة وخار وكساء وفي الصيف درع
وخار وملحفة وان كان موسرا يفرض عليه في الشتاء درع هروي وملحفة ودينورية
وخار ابريسم وكساء ولحامها قميص وازار وكساء ويفرض لها في الصيف
درع سابري وخار ابريسم وملحفة ولو فرض لها الكسوة في مدة سنة اشهر ليس
لها شيء حتى تمضي المدة فان تخرقت قبل مضيها ان كان بحيث لو ليسها معتادا لم تخرق
لم يجب والا وجبت وان بقي الثوب بعد المدة ان كان بقاؤه لعدم اليبس او اليبس ثوب
غيره او قابسه يوما دون يوم فانه يفرض لها كسوة اخرى والا فلا وكذا اذا امسكت
نفقتها ولم تنفقها فانه يفرض لها نفقة اخرى فان لبست كسوتها لبسا معتادا فتخرقت قبل
الوقت جدد لها اخرى واذا لم تخرق في المدة لا يجب غيرها قال الخجندی ولو سرق
الثوب لا يجب غيره وان قترت على نفسها في النفقة وفضل منها شيء في المدة وجب غيرها
وفي الينابيع اذا ضاعت النفقة والكسوة عندها فلا شيء لها ويجب عليه ان يعطيها ما تقرر
على قدر حال الزوج فان كان موسرا وجب عليه طنفسة في الشتاء ونطع في الصيف
وعلى الفقير حصير في الصيف ولبد في الشتاء ولا يكون الطنفسة والنطع الا بعد ان تفرش
حصير ويجب لها ما تنظف به ويزيل الوسخ كالمشط والدهن والسدر والخطمي
والاشنان والصابون على مادة اهل البلد واما الخضاب والكحل فلا يلزمه بل هو على
اختياره واما الطيب فيجب عليه منه ما يقع به التهوكة لا غير ويجب عليه ما يقع به
الصنان ولا يجب عليه الدواء للبرص ولا اجرة الطيب ولا الفصايد ولا الجمال وعليه
من الماء ما تنقل به ثيابها وبندها من الوسخ وليس عليه شراء الماء لفصل من الجنابة
فان كانت ميسرة فهو بالخيار ان شاء الله ان تذهب لنفقة لنفسها
وان كانت موسرة استأجرت من يشقه اليها ويجب عليه ماء الوضوء ويجب عليه
مداس للرجل (قوله فان امتنت من تسليم نفسها حتى يوفها مهرها فلما النفقة)
يعني المهر المجل اما اذا كان مؤجلا فليس لها ان تمنع نفسها عندها خلافا لابي يوسف
وكذا بعد حلول الاجل في ظاهر الرواية وكذا اذا كان بمضيه مؤجلا وبمضيه حالا
واستوفت الحال ليس لها ان تمنع عندها وكذا لو اجلته بعد المقد اجلا معلوما ليس

كله او بمضيه واستوفت الحال ليس لها ان تمنع نفسها عندها خلافا لاشائي وكذا لو اجلته بعد المقد في المجزئة

(وان نثرت) اي خرجت من بيته بلا اذنه بغير حق ولو بعد سفره (فلا نفقة لها حتى تعود الى منزله) لان فوت الاحتباس منها واذا حادت جاز الاحتباس قبض النفقة بخلاف ما اذا امتنعت من التمكين في بيت الزوج لان الاحتباس قائم والزوج يقدر على الوطى كرها هدايه واذا كان الزوج معها في بيتها فنفقة من الدخول عليها كانت ناشزة الا ان نساها النول عنه كافي الجوهره (واذا كانت) الزوجة (صغيرة) ﴿ ١١٠ ﴾ لا يستمتع بها ولو للخدمة والاستيناس

لها ان تمتنع نفسها وقال ابو يوسف لها ان تمتنع نفسها الى استيفاء المؤجل في جميع هذه الفصول اذا لم يكن دخل بها فان دخل بها فليس لها ان تمتنع نفسها عندها وقال ابو حنيفة لها ان تمتنع نفسها والخلاف فيما اذا كان الدخول برضاها حتى لو كانت مكرهه او صبية او مجنونة لا يسقط حقها من الحبس بالاتفاق وبنى على هذا استحقاق النفقة فعند ابي حنيفة لها النفقة وعندها لا نفقة لها قال في المظومة لابي حنيفة والامتناع لا ينافي الصدقة * بعد الدخول لا يزيل النفقة وفي مقالات ابي يوسف رحمه الله

وان يكن صداقها مؤجلا * فقبل نقد مهرها الدخول لا وصورة تزوجها على الف درهم مؤجلة الى سنة فليس له ان يدخل بها عند ابي يوسف قبل ان يقدها ولها ان تمتنع حتى يعطيها جميعه وعندها ذلك وليس لها ان تمتنع (قوله) وان نثرت فلا نفقة لها حتى تعود الى منزله) النشوز خروجها من بيته بغير اذنه بغير حق فان كان الزوج ساكنا في بيتها فنفقة من الدخول عليها كانت ناشزة الا اذا سألته ان يحولها الى منزله او يكرى لها فنفقة من الدخول كان لها النفقة (قوله) وان كانت صغيرة لا يستمتع بها فلا نفقة لها وان سلت اليه) لان الامتناع لحق فيها واما المهر فيجب فان كانت ممن ينتفع بها للاستيناس او للخدمة فامسكها في بيته فلهما النفقة (قوله) وان كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطى والمرأة كبيرة فلهما النفقة من ماله) لان العجز جاء من قبله فان كان كلاهما صغيرا لا يطيقان الجماع فلا نفقة لها حتى تباع حدا يستمتع بها وان كانت الزوجة مريضة مرضا لا يمكنه الوصول اليها فطلبت النفقة ولم يكن نقاما فلهما النفقة اذا لم تمتنع من الانتقال عند طلبه وان امتنعت من الانتقال فلا نفقة لها (قوله) واذا طلق الرجل امرأته فلهما النفقة والسكنى في عدتها رجعا كان الطلاق او بائنا) وكذا الكسوة ايضا وقال الشافعي لا نفقة للبتونة الا ان تكون حاملا فان كانت حاملا فلهما السكنى بلا نفقة والمبانة بالخلع والايلاء والعصال وردة الزوج وبجامة امه في النفقة سواء ولو ادعت المطلقة انها حامل اتفق عليها الى سنتين منذ طلقها قال الحنبدى ولو ان امرأة تطاولت عدتها فلهما النفقة والسكنى وان امتد ذلك الى عشر سنين ملزم تدخل في حد الاياس وتنقض المدة بالشهور بعد ذلك فان اتهمها حلفها ما اتصفت عدتها (قوله) ولا نفقة لمتوفى عنها زوجها) سواء كانت حاملا او حايلا الا اذا كانت ام ولد وهي فلهما النفقة من جميع المال كذا في الفتاوى وانما لم تجب نفقة المتوفى عنها زوجها لان ملك الميت زال الى الورثة

كما مر (فلا نفقة لها وان سلت اليه) لان النفقة مقابلة باحتباسها والاحتباس لا يكونها متفقا بها قيد بالنفقة لان المهر يجب بمجرد العقد وان كانت لا يستمتع بها كما في الجوهره (واذا كان الزوج صغيرا) بحيث لا يقدر على الوطى والمرأة صغيرة) بحيث يستمتع بها (فلهما النفقة ماله) لان التسليم محقق منها وانما العجز من قبله فصار كالجبوب والبتين قيد بالكبرة لانه لو كانت صغيرة ايضا لم تجب لها النفقة لان المنع معنى جاء من قبلها فغاية مالى الباب ان يحصل المنع من قبله كالمدوم فالنكاح من قبلها قائم ومع قيامه من قبلها لا تنصق النفقة كافي الدرر من النهاية (واذا طلق الرجل امرأته فلهما) عليه (النفقة والسكنى في) مدة (عدتها رجعا كان) الطلاق (او بائنا) اما الرجعي فلان النكاح بعده

قائم لا يمينا عندنا فانه يحل له الوطى واما البائن فلان النفقة جزاء الاحتباس كما مر والاحتباس قائم (فلو) في حق حكم مقصود بالنكاح وهو الولد اذ المدة واجبة لصيانة الولد فوجب النفقة ولهذا كان لها السكنى بالاجماع كافي الهداية (ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها) لانها تجب في ماله شيئا ولا مال له بعد الموت ولا يمكن ايجابها على الورثة كافي الدرر

(وكل فرقة جاءت من قبل المرأة بمصيبة) كالردة وشييل ابن الزوج (فلا نفقة لها) لأنها صارت حاسبة نفسها بغير حق فصارت لأنها ناشئة قيد بالمصيبة لأنها ١١١) إذا كانت بسبب مباح كما إذا اختارت نفسها للادراك أو العتق

أو لعدم الكفاءة فلها النفقة كما في الجوهر (وإن طلقها) الزوج ولو ثلاثا (ثم ارتدت سقطت نفقتها وإن مكنت ابن زوجها من نفسها إن كان) ذلك (بعد الطلاق فلها النفقة) لأن الفرقة ثبتت بالطلاق ولا عمل فيها لردة والتحكين إلا أن المرتدة تحبس حتى تنوب ولا نفقة للمحبوسة والتحكينة لا تحبس فلها النفقة كما في الدر (وإن كان قبل الطلاق فلا نفقة لها) لثبوت الفرقة بالتحكين (وإذا حبست المرأة في دين أو غضبها رجل كرها فذهب بها أو حبت) ولو (مع محرم فلا نفقة لها) لقوات الاحتباس إلا أن تكون مع الزوج قبضها نفقة الحضر وعن أبي يوسف إن المحبوسة والحاجة مع المحرم لهما النفقة قال في التصحيح والتمديد الأول ومثى عليه الحنوبى والنسب وغيرهما (فإن مرضت) الزوجة (في منزل الزوج فلها النفقة) استخسانا لأن الاحتباس قائم فانه يستأنس بها ويمسها

فلو أوجبناها أوجبناها في ملك الغير وهذا لا يصح (قوله وكل فرقة جاءت من قبل المرأة بمصيبة فلا نفقة لها) مثل الردة ويقيل ابن الزوج أو يمكنه من نفسها لأنها صارت مافعة نفسها بغير حق كالناشئة وأما إذا مكنت ابن زوجها من نفسها في العدة لم تسقط نفقتها وإن ارتدت في العدة سقطت نفقتها فإن أسلمت حادثة النفقة والسكنى وأما إذا جاءت الفرقة بسبب مباح كما إذا اختارت نفسها للادراك أو العتق أو لعدم الكفاءة وهي مدخول بها فإن لها النفقة والسكنى ولو خلعها بعد الدخول فلها النفقة والسكنى إلا إذا خلعها بشرط أن يبرئه من النفقة والسكنى فانه يبرأ من النفقة دون السكنى لأن السكنى خالص حق الله تعالى فلا تصح الإبراء عنه (قوله وإن طلقها ثم ارتدت سقطت نفقتها) سواء كانت الطلاق بائنا أو رجعيًا وفي الهداية إذا طلقها ثلاثا ثم ارتدت سقطت نفقتها وإن مكنت ابن زوجها من نفسها بعد الطلاق فلها النفقة والفرق أن المرتدة تحبس حتى تنوب ولا نفقة للمحبوسة والممكنة لا تحبس (قوله وإذا حبست المرأة في دين أو غضبها رجل كرها فذهب بها أوجبت مع غير محرم فلا نفقة لها) وفي الكرخي إذا حبست في الدين لا تقدر على إتيانه وقائه فلها النفقة وإن كانت تقدر فلا نفقة لها لأن المنع باختيارها والفتوى على أنه لا نفقة لها في الوجهين وإن حبسها الزوج بدين عليها فلها النفقة حل الأصح وأما إذا غضبها رجل كرها فذهب بها أشيرا فلا نفقة لها لأن هذا حذر من جهة آدمي وعن أبي يوسف لها النفقة لأن هذا ليس بسبب منها والفتوى على الأول * وقوله « أوجبت بمهر محرم » يعني جهة الإسلام واحترز بما إذا جئت بمحرم فإن لها النفقة عند أبي يوسف إذا كان الزوج قد نقلها إلى منزله لأن التسليم قد وجد والمنع انما هو لإداء فرض عليها فصارت كالصائمة في رمضان وقال محمد لا نفقة لها سواء جئت بمحرم أم لا وهو الأظهر لأنها مافعة لنفسها وأما إذا حبست قبل النفقة فلا نفقة لها بالإجماع ولو حبست بمحرم ثم إذا وجبت لها النفقة عند أبي يوسف انما تجب نفقة الحضر دون السفر لأنها هي المستفيدة عليه فإن جاورت بمكة أو أقامت بعد إداء الحج إقامة لا يحتاج إليها سقطت نفقتها وأما إذا حج الزوج معها فلها النفقة إجماعا لأنه يتمكن من الاستمتاع بها في طريقه ويجب عليه نفقة الحضر دون السفر ولا يجب الكرى وأما إذا حبست لتطوع فلا نفقة لها إجماعا إذا لم يكن الزوج معها لأن الزوج منعها من ذلك (قوله وإذا مرضت في بيت زوجها فلها النفقة) لأنها مسلمة لنفسها والمنع من قبل الله فلا يؤثر ذلك في سقوط نفقتها ولأن الاحتباس قائم فانه يستأنس بها ويمسها وتحفظ البيت والمآل انما هو بمرض كالحيض وعن أبي يوسف إذا سلمت نفسها ثم مرضت فلها النفقة لتحقيق التسليم وإن مرضت ثم سلمت لا يجب لأن التسليم لم يصح وهذا حسن وفي لفظ

وتحفظ البيت والمآل انما هو لمرض قاشبه الحيض وعن أبي يوسف إذا سلمت نفسها ثم مرضت فلها النفقة لتحقيق التسليم وإن مرضت ثم سلمت لا يجب لأن التسليم لم يصح وهو حسن في كلام المصنف ما يشير إليه حيث قال وإن مرضت في منزل

الزوج احترازا عما اذا مرضت في بيت ابها كما في الجوهره (وتفرض على الزوج نفقة خادمها اذا كان) الزوج (موسرا) وهي حرة كما في الجوهره قال في الهداية وقوله في الكتاب «اذا كان موسرا» اشارة الى انه لا تجب (نفقة الخادم) عند اعساره وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة وهو الاصح خلافا لما قاله محمد لان الواجب على الميسر ادنى الكفاية وهي قد تنكت في خدمة نفسها اه وفي قاضيهان فان لم يكن لها خادم لا تستحق نفقة الخادم في ظاهر الرواية موسرا كان الزوج او مسرا ثم قال والصحيح ان الزوج لا يملك اخراج خادم المرأة (ولا تفرض) النفقة (لاكثر) ١١٢ من خادم واحد قال في الهداية وهذا

الكتاب اشارة اليه حيث قال وان مرضت في منزل الزوج احتراز عما اذا مرضت في بيت ابها قال ابن سماعة سمعت ابا يوسف قال في الرثا لا يلزمه نفقة ما لم ينقلها فاذا نقلها فلها النفقة وليس له ردها بعد ذلك لانه يمكنه الاستمتاع بها بغير الوطى كالحائض (قوله ويفرض على الزوج اذا كان موسرا نفقة خادمها) لان عليه ان يقيم من يصلح طعامها وشرابها واما شرطه في ذلك كونه موسرا فبهذه رواية الحسن عن ابي حنيفة وهي الاصح وعنه ايضا يفرض لها ذلك وان كان مسرا وهو قول محمد (قوله ولا يفرض لاكثر من خادم) واحد هذا عندهما وقال ابو يوسف ان كان لها خادمان فرض لهما لانها قد تحتاج الى خادمين احدهما يخدمها في منزلها والثاني ترسله الى زوجها يطلب منه النفقة ويتاع لها ما يصلح لها وترسله الى ابوها ويقضى حوائجها ولهما ان الزوج لو قام بخدمة بنفسه لم يلزمه نفقة خادم فكذا اذا اقام غيره مقام نفسه لم يلزمه ان يقيم اكثر من واحد والخادم هو المملوك وقيل اى خادم كان حرة كانت او مملوكة الغير والمنكوحة اذا كانت امة لا تستحق نفقة الخادم (قوله وعليه ان يسكنها في دار منفردة ليس فيها احد من اهله) لانها قد تستقر بمن يدخل عليها ويخاف منه على متاعها وقد يتمتع بها من المعاشرة مع زوجها (قوله الا ان تختار ذلك) لانها رضيت باسقاط حقها (قوله وان كان له ولد من غيرها) بحيث يفهم الجماع (فليس لهما ان يسكنه معها) لان السكنى واجبة لهما فليس له ان يشرك غيرها لانهما تضرب به فانها لا تأمن على متاعها ويمتعها من المعاشرة مع زوجها (وللزوج ان يمتع والديها وولدها من غيره واهلها الدخول عليها) لان عليها الخلوة معه في اى وقت شاء ويدخل هؤلاء يتعذر ذلك وقيل لا يمتع والديها من الدخول عليها في الاسبوع مرة وفي غيرها من المحارم التقدير بسنة وهو الصحيح (قوله ولا يتمتع من النظر اليها وكلامها في اى وقت شاء) لما في ذلك من قطيعة الرحم ولان اهلها لا بد لهم من اقتادها والعلم بحالها ولا يتمتع من الخروج الى الوالدين (قوله ومن اعسر بنفقة زوجته لم يفرق بينهما ويقال لها استديني عليه) فائدة الاذن في الاستدانة انها تحيل الغريم على الزوج فيطالبه بالدين وان لم يرض الزوج وان استدانت بغير اذنه كانت المطالبة عليها خاصة وان استدانت قبل ان يأمرها الحاكم فهي متنوعة ولاشئ من ذلك على

عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف تفرض لخادمين قال الاسيحياني والصحيح قولهما ومضى عليه المحبون والنسب الصحيح (وعليه) اى على الزوج (ان يسكنها في دار مفردة) بحسب حالهما كالا طعام والكسوة (ليس فيها احد من اهله) سوى طفله الذي لا يفهم الجماع وامته وام ولده كما في الدر (الا ان تختار) المرأة (ذلك) لرضاها بانتعاص حقها (وان كان له ولد من غيرها) بحيث يفهم الجماع (فليس لهما ان يسكنه معها) لان السكنى واجبة لهما فليس له ان يشرك غيرها لانهما تضرب به فانها لا تأمن على متاعها ويمتعها من المعاشرة مع زوجها (وللزوج ان يمتع والديها وولدها من غيره واهلها) (من الدخول عليها) لان المنزل ملكه فله حق المنع

من دخوله (ولا يتمتع من النظر اليها وكلامها في اى وقت اختاروا) لما فيه من قطيعة الرحم وليس له في ذلك (الزوج) ضرر وقيل لا يتمتع من الدخول والكلام وانما يتمتع من القرار وقيل لا يتمتع من الخروج اليها ولا يتمتع من الدخول عليها في كل جمعة وغيرها من المحارم التقدير بسنة وهو الصحيح كما في الهداية (ومن اعسر بنفقة امرأته لم يفرق بينهما) بل يفرض القاضى لها النفقة (ويقال لها استديني عليه) لان في التفريق ابطال حقه من كل وجه وفي الاستدانة تأخير حقها مع ابقاء حقه فكان اولى لكونه اقل ضررا قال في الهداية وفائدة الامر بالاستدانة مع الفرض ان يمكنها حالة الغريم على الزوج

فاما اذا كانت الاستدانة بغير امر القاضى كانت المطالبة عليها دون الزوج اهـ (واذا غاب الرجل وله مال في يد رجل) او عنده وهو (يعترف به) اي بما في يده او عنده من المال (وبالزوجية) وكذا اذا علم القاضى ذلك هدايه (فرض القاضى في ذلك المال نفقة زوجة الغائب وولده) بضم فسكون جمع ولد كاسد جمع اسد (الصغار والديه) اذا كان المال من جنس حقهم اي دراهم او دنانير او طعام او كسوة من جنس حقهم بخلاف ما اذا كان من خلاف جنسه لانه يحتاج الى البيع ولا يباع مال الغائب بالاتفاق درر (وبأخذ منها) القاضى (كفيلها) اي النفقة ويخلفها بالله ما اعطاها النفقة نظر الغائب لانها بما استوفت النفقة او طلقها الزوج وانقضت عدتها وكذا كل أخذت نفقة (ولا يقضى بنفقة في مال الغائب الا لهؤلاء) لان نفقة هؤلاء واجبة قبل قضاء القاضى ولهذا ١١٣ كان لهم اخذها بانفسهم وكان قضاء القاضى اعانة لهم اما غيرهم

من المحارم انما تجب نفقتهم بالقضاء والقضاء على الغائب لا يجوز قال في النهاية ولولم يعلم القاضى بذلك ولولم يكن مقرابه فاقامت البينة على الزوجية او لم يخلف مالا فاقامت البينة ليفرض القاضى نفقتها على الغائب وبأمرها بالاستدانة لا يقضى القاضى بذلك لان في ذلك قضاء على الغائب وقال زفر يقضى لان فيه نظر اليها ولا ضرر فيه على الغائب الى ان قال وعمل القضاة اليوم على هذا اهـ قال في الدرر ازيا الى البحر وهذه من الست التي يفتى بها بقول زفر وعليه فلو غاب وله زوجة وصغار تقبل بتمتعها النكاح ان لم يكن عالما به ثم يفرض لهم

الزوج بنى اذا كانت النفقة لم تفرض لها عليه قبل ذلك اما اذا كانت قد فرضت لم تكن متطوعة بل يكون ديناً على الزوج (قوله) واذا غاب الرجل وله مال في يد رجل معترف به وبالزوجية فرض القاضى في ذلك المال نفقة زوجة الغائب واولاده الصغار والديه) وهكذا اذا علم القاضى بذلك ولم يعترف فانه يقضى فيه بذلك سواء كان المال امانة في يده او مضاربة واما اذا جحد احد الامرين فانه لا يقضى عليه (قوله) وبأخذ منهم كفيلاً بذلك لان القاضى ناظر محتسب وفي اخذ المكفيل نظر لغائب لانه اذا وصل ربما يقيم البينة على طلاقها او على استيفائها نفقتها فيضمن الكفيل وكذا ايضا يخلفها القاضى بالله ما اعطاها النفقة او لم يكن بينكما سبب بسقط النفقة من نشوز او غيره (قوله) ولا يقضى بنفقة في مال الغائب الا لهؤلاء) بنى الزوجة والاولاد الصغار والوالدين لان نفقة هؤلاء واجبة قبل قضاء القاضى ولهذا كان لهم ان يأخذوا بانفسهم فكان قضاء القاضى اعانة لهم اما غيرهم من المحارم انما تجب نفقتهم بالقضاء والقضاء على الغائب لا يجوز وقال ابو حنيفة يجوز للابوين ان يبيعا على الولد اذا كان غائباً العروس في نفقتها بقدر حاجتها ولا يبيعان العتق وايس للقاضى ان يمترض عليهما في ذلك والذي يتولى البيع الاب دون الام وقال ابو يوسف ومحمد ايس لهما ذلك (قوله) واذا قضى القاضى لها بنفقة الاحصار ثم ابصر فخاصته الى القاضى تتم لها نفقة المومر) لانه تعبد لها حق بيساره (قوله) واذا مضت مدة لم ينفق عليها الزوج فيها وطالبته بذلك فلا شيء لهما الا ان يكون القاضى فرض لها النفقة او صالحت الزوج على مقدارها فيقضى لها بنفقة ما مضى لان النفقة صلة وايس بموضع عندنا فلا يستحكم الوجوب فيها الا بالقضاء اما اذا فرض القاضى لها النفقة ولم ينفق عليها حتى مضت مدة كان لها المطالبة بذلك لانها تصير ديناً في ذمته وكذا اذا فرضها الزوج

وبأمرها بالاتفاق او الاستدانة ترجع اهـ (واذا قضى ج في ١٥) القاضى لها بنفقة الاحصار ثم ابصر الزوج (فخاصته ثم) القاضى (لها نفقة المومر) لان النفقة تختلف باختلاف اليسار والاصار فاذا تبدل حالها للمطالبة بتمام حقها (واذا مضت مدة لم ينفق الزوج) فيها (عليها فطالبته) الزوجة (بذلك فلا شيء لهما) لان النفقة فيها معنى الصلة فلا يستحكم الوجوب وتصير ديناً (الا) بالقضاء وهو (ان يكون القاضى فرض لها النفقة) عليه (او) الرضا بان تكون الزوجة قد (صالحت الزوج على مقدارها) ففرض لها على نفسه قدراً معلوماً ولم ينفق عليها حتى مضت مدة (فيقضى لها بنفقة ما مضى) لان فرضه على نفسه كد من فرض القاضى لان ولايته على نفسه اقوى من ولاية الغير عليه واذا صارت النفقة ديناً عليه لم تسقط بطول الزمان الا اذا مات احدهما او وقعت الفرقة كما صرح به المصنف بقوله

(واذا مات الزوج) او الزوجة (بعد ما قضى عليه بالنفقة ومضت ﴿ ١١٤ ﴾ شهور) لم ينفق عليها (سقطت

على نفسه باصطلاحهما لان فرضه اكد من فرض الحاكم لان ولايته على نفسه اقوى من ولايته القاضي عليه واذا صارت ديناً بالقضاء او بالاصطلاح لم تنسقط بطول الزمان الا اذا مات احدهما او وقت الفرقة حيثئذ تنسقط (قوله واذا مات الزوج بعد ما قضى عليه بالنفقة او مضت شهور سقطت) وكذا اذا ماتت الزوجة لان النفقة صلة والصلة تبطل بالموت كالبطالة تبطل بالموت قبل القبض ولو ابرأت زوجها من نفقتها في الاوقات المستقبلية لم تنصح البراءة لانها براءة عما يستحب فلا يصح ولو فرض القاضي لها النفقة على الزوج وانقضت من مالها فلها الرجوع في مال الزوج مادام حيين وتنسقط بموت احدهما الا ان يكون ما نفقه ديناً بامر القاضي فانه لا يسقط (قوله وان اسلفها نفقة سنة) اي يهلها (ثم ماتت قبل مضى لم يسترجع منها شيئاً) عند ابي حنيفة وابي يوسف وكذا اذا اعطاهما نفقة شهر وتكون النفقة ملكاً لها وتورث عنها (قوله وقال محمد يجب لها نفقة ما مضى وما بقى للزوج) اي ما مضى من المدة وبرد ما بقى الى الزوج اوالى ورثته ان كانت قائمة او مستهلكة اما اذا كانت هائلة فلا شيء عليها بالاتفاق وعلى هذا الخلاف الكسوة عند محمد يرد الباقي منها وكذا اذا مات الزوج قبل مضى الوقت لم يكن لورثته الرجوع عليها بشيء عندهما لان النفقة صلة اتصل بها القبض ولا رجوع في الصلة بعد الموت كافي الهبة ولهذا لو هلك من غير استهلاك لم يرجع عليها بشيء بالاجماع ولمحمد انها قبضت قبضاً مضموناً لانسحقه في المستقبل فيجب رده كالدين قال في المنظومة لمحمد رحمه الله وموته او موتها في المدة * بوجب فيما استهلته رده

وروى ابن سميعة عن محمد انها اذا قبضت نفقة شهر فادونه لم يرجع عليها بشيء لانه في حكم اليسير وان قبضت اكثر من ذلك رفع عنها نفقة شهر وردت ما بقى لان ما زاد على الشهر في حكم الكثير (قوله واذا تزوج العبد حرة فنفتها دين عليه يباع فيها) قيد بالحرة لانه اذا تزوج امه فليس على مولاه ان يوفى بها معه وبمكون التوبة لان نفقة لها وانما يباع فيها اذا تزوج باذن مولاه وللولي ان يفديه لان حقها في عين النفقة لافي عين الرقبة فلو مات العبد سقطت لانها صلة وكذا اذا قتل في الصبح واما اذا لم ياذن له المولى في التزويج فلا نفقة لها لان النكاح فاسد ولا نفقة في النكاح الفاسد ولو بيع في مهر ما ولم يف بالثمن بطالب باليساق بعد العتق قال في الوجيز نفقة امرأة العبد والمكاتب والمدرحة كانت او امة عليه لاهل المولى كالمهر فان كان عبداً يباع في ذلك الا ان يقضيه السيد واما المدر والمكاتب فلا يباعان بل يسعيان ولا يجب على العبد نفقة ولده سواء كان من امرأة حرة او امة بل ان كانت امه فلي مولاه وان كانت حرة فنفتته على امه ان كان لها مال فان لم يكن لها مال فلي من يرث الولد من القرابة وولد المكاتب والمستمنة داخل في كتابة امه فيكون نفقة عليها وهو مكاتب مثلها وام الولد والمدرحة نفقة اولادهما على مولاهما والمكاتب اذا استولد جارية فلي عليه

النفقة) المجهدة عليه للمامر ان فيها معنى الصلة والصلاة تنسقط بالموت قبل القبض (وان اسلفها) الزوج (نفقة) جميع (السنة ثم مات) هو او هي (لم يسترجع) بالبناء للجوهول (منها) اي النفقة المسلفة (شيء) لانها صلة وقد انفصل بها القبض ولا رجوع في الصلاة بعد الموت لانها حكمها كما في الهبة هداية وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف (وقال محمد يحتسب لها نفقة ما مضى وما بقى) يسترد (للزوج) قال في زاد الفقهاء والنفقة الصحيح قولهما وفي فتح القدير الفتوى على قولهما واعتمد المحبوب والنسفي وغيرهما الصحيح (واذا تزوج العبد حرة) باذن مولاه (فنفتها) المفروضة (دين) عليه (لزوجها) بمقدار مهره باذن المولى فيظهر في حقه كسائر الديون (يبيع فيها) اذا لم يفديه المولى فخيرها وهكذا مرة بعد اخرى اذا تجدد عليه نفقة اخرى بعد ما اشتراه من علم به او لم يعلم ثم علم فرضي وانما قيدت بالمفروضة لانها بدون فرض تنسقط بالمضى كنفقة زوجة الحر كافي النهر قال في الفهم وينبغي ان لا يصح فرضها بتراضيها لحر العبد عن التصرف (تفتها)

ولا تهمه بقصد الزيادة لاضرار المولى اه (واذا تزوج الرجل امه) فنة او مدرة او ام ولد (فبواها) اى خلاه (مولاها
 همه) اى مع الزوج (منزلا) اى فى منزل الزوج بان يمتها الى منزل وترك استخدامها (فبها) اى الزوج (النفقة) تصفق
 الاحتباس (وان لم يمتها) مولاها منزل الزوج او لم يترك استخدامها (فلا نفقة لها) عليه لعدم الاحتباس قال فى البداية ولو
 استخدمها بعد التوبة سقطت النفقة لانه مات الاحتباس ولو خدمته احيانا من غير ان يستخدمها لانقطع النفقة لانه
 لم يستخدمها يكون امتدادا اه (ونفقة الاولاد الصغار) الفقراء الاحرار (على الاب لبشاركة فيها احد) مدبرا كان الاب او
 مصرا غير انه اذا كان مصرا والام ﴿ ١١٥ ﴾ موسرة تؤمر الام بالاتفاق ويكون دينا على الاب كافى الجوهره قدينا

بالفقراء الاحرار لان نفقة
 الاختيار فى مالهم والارفاق على
 مالكم (كما) انه (لبشاركة)
 اى الاب (فى نفقة الزوجة
 احد) ما لم يكن مصرا
 فيلحق باليت قصب على
 غيره بل رجوع عليه على الصحيح
 من المذهب الا لام موسرة
 بحر قال وعليه فلا بد من
 اصلاح المتون اه قال شيخنا
 لان قول المتون ان الاب
 لا يشاركه فى نفقة ولده
 احد يقتضى انه لو كان
 مصرا وامر غيره بالاتفاق
 يرجع سواء كان اما او جدا
 او غيرهما اذا لو لم يرجع
 عليه لحصاة المشاركة
 واجاب المقدسى بحمل
 ما فى المتون على حالة
 اليسار اه (فان كان الصغير
 رضيعا فليس على امه ان
 ترضه) قضاء لان رضاعه
 يجرى مجرى النفقة ونفقة
 على الاب كما مر ولكن

نفقتها واذا كان الابوان مكاتبين فولد هما يدخل فى كتابة الام ونفقته على ابيه (قوله واذا
 تزوج الرجل امه فبواها مولاها معه منزلا فنفقها عليه وان لم يمتها معه فلا نفقة لها)
 والتبوة الخلية بينه وبينها فى منزل الزوج ولا يستخدمها المولى فان استخدمها بعد التوبة
 سقطت النفقة لقوات الاحتباس وان خدمته احيانا من غير ان يستخدمها لا تسقط نفقتها
 والمدرة وام الولد فى هذا كلامه (قوله ونفقة الاولاد الصغار على الاب لا يشاركه
 فيها احد كما لا يشاركه فى نفقة زوجته احد) ويجب عليه ذلك مصرا كان او مصرا الا
 انه يمتد فيه ان يكون الولد حرا والاب كذلك وان يكون الولد فقيرا لانه ان كان له مال
 فنفقته فى ماله وكذا يجب على الاب نفقة اولاده الاناث اذا كن قراء والذكور اذا
 كانوا زمنا او عيانا او مجانبين لانهم لا يقدرون على الكسب فان كان مال الصغير فابا امر الاب
 بالاتفاق عليه ويرجع به فى ماله فان اتفق عليه بغير امر لم يرجع الا ان يكون اشد
 انه يرجع وبسبه فيما بينه وبين الله تعالى ان يرجع وان لم يشهد اذا كانت بنته ان يرجع
 قاضا فى القضاء فلا يرجع الا ان يشهد وان كان الصغير مصرا وله ابوان فنفقته على
 الاب دون الام فان كان الاب مصرا والام موسرة فان القاضى يأمر الام بالاتفاق
 عليه ويكون دينا على الاب يرجع به عليه (قوله وان كان الولد رضيعا فليس على
 امه ان ترضه) لان ارضاعه يجرى مجرى نفقته ونفقة على الاب وقد قيل فى قوله تعالى
 ﴿ لا تضار والدة بولدها ﴾ اى بالزامها ارضاعه مع كراهتها وهذا اذا كان يوجد
 فى الموضع من رضعه غيرها اما اذا كان لا يوجد سواها فانها تجبر على ارضاعه صيانة له
 من الهلاك فعل هذا لاجرة لها (قوله ويستأجر الاب من رضعه عندها) بنى
 اذا ارادت ذلك ثم اذا ارضعته الظئر عندها و ارادت ان تعود الظئر الى منزلها فلها
 ذلك ولا يجب عليها ان تتمك فى بيت الام اذا لم بشرط ذلك عليها عند العقد وان اشترط
 عليها ان يكون الارضاع فى بيت الام لزمها الوفاء بالشرط قال فى الحسام اذا لم بشرط
 على الظئر الارضاع عند الام كان لها ان تحمل الصبي الى منزلها او تقول اخرجوه
 فترضه عند فناء دار الام ثم تدخل الولد الى امه (قوله فان استأجرها وهى زوجة
 او ممتدة لترضع ولدا منه لم يجز) لان الارضاع مسحق عليها ديانة وان لم يجب

تؤمر به ديانة لانه من باب الاستخدام ككفلس البيت والطبخ والحزب فانه تؤمر بذلك ديانة ولا يجبرها القاضى عليها لان
 المسحق عليها بعد النكاح تسليم النفس للاستمتاع لا غير ثم هذا حيث لم تمتين فان تمتين لذلك بان كان لا ياخذنى غيرها
 فانها تجبر على ارضاعه صيانة له من الهلاك جوهره (ويستأجر له الاب من رضعه عندها) لان الحضانه لها (فان
 استأجرها) اى استأجر الاب ام الصغير (وهى زوجته او معتدته) من طلاق رجعى (لترضع ولدا لم يجز) ذلك
 الاستظهار لان الارضاع مسحق عليها ديانة الا انها عذرت لاحتمال عجزها فاذا اقدمت عليه بالاجر ظهرت قدرتها فكان الفعل

واجبا عليها فلا يجوز اخذ الاجرة عليه هدايه قيد بولدها لانه لو استأجرها لارضاع ولده من غيرها جاز لانه غير مستحق عليها وقيدنا المنة بالرجعي لان المنة من البائن فيها روايان والصحيحة منهما انه يجوز لان النكاح قد زال فهي كالاجنية كما في الجواهر (وان انقضت عدتها فاستأجرها حل ارضاعه) اي الولد (جاز) لان النكاح قد زال بالكلية وصارت كالاجنية (وان قال الاب لاستأجرها) اي الام (وجاء بغيرها) لترضعه عندها (فرضيت الام بمثل اجرة) تلك (الاجنية كانت الام احق به) لانها اشفق فكان نظر الصبي في الدفء اليها هدايه (فان ﴿ ١١٦ ﴾ التمت زيادة) من الاجنية ولو بدون

في الحكم قال الله تعالى ﴿ والوالدات يرضعن اولادهن ﴾ الا انها عذرت لاحتمال عجزها فاذا اقدمت عليه بالاجرة ظلمت قدرتها فكان الفعل واجبا عليها فلا يجوز اخذ الاجرة عليه * وقوله * او منة * يعني من الطلاق الرجعي رواية واحدة لان النكاح قائم واما المنة من البائن ففيه روايان والصحيحة منهما انه يجوز لان النكاح قد زال فهي كالاجنية فان استأجرها وهي منكوحة او منة من الرجعي لارضاع ابنه من غيرها جاز سواء اوجد غيرها ام لا لانه غير مستحق عليها (قوله وان انقضت عدتها فاستأجرها حل ارضاعه جاز) لان النكاح زال بالكلية وصارت اجنية وقد قالوا ان الاب اذا التمس من يرضعه فارادت الام ان ترضعه فهي اولى لانها اقوم به واشفق عليه فان ارادت ان تأخذ اجرة مع بقاء النكاح لم يجز (قوله وان قال الاب لاستأجرها وجاء بغيرها فرضيت الام بمثل اجرة الاجنية كانت احق وان التمت زيادة لم يجز الزوج عليها) دفا لضرر عنه واليه الاشارة بقوله تعالى ﴿ لا تنصرا والدة بولدها ولا مولود له بولده ﴾ اي بالزمام بها اكثر من الاجرة الاجنية (قوله ونجب نفقة الصغير على ابيه) يعني اذا لم يكن له مال (قوله وان خالفه في دينه) صوته ذمي تزوج ذمية ثم اسلمت ولها منه ولد يحكم بإسلام الولد تبعاتها ونفقتها على الاب الكافر وكذا الصبي اذا ارتد فارتداده صحيح عند ابي حنيفة ومحمد ونفقتها على الاب وكذا يجب عليه نفقة الابوين وان خالفه في الدين لقوله تعالى ﴿ وساحبهما في الدنيا معروفا ﴾ يعني الكافرين وحسن المصاحبة ان يطعهما اذا جابا ويكسوهما اذا عريا وبما شرهما معاشرة جميلة وليس من المعروف ان يبغض بنة الله ويتركهما بموتان جوما (قوله واذا وقت الفرقة بين الزوجين وبينهما ولد صغير فالام احق به مالم تزوج) لقوله عليه السلام * انت احق به مالم تنكسي * ولانها اشفق واقدر على الحضانة من الاب واليه الاشارة بقول ابي بكر لعمر رضي الله عنهما حين وقت الفرقة بينه وبين امرأته ام ابنه حاصم ونازعها فيه ريقها خيره من شهد وعسل عندك يا عمر قلله والحماية حاضرون ومتوافرون ولم ينكر عليه احد منهم وروى ان امرأة قالت يا رسول الله ان ابني هذا كان يبطي له وطاء وجري له حواء وثدي له سقاء وزعم ابوه انه ينزعه مني فقال صلى الله عليه وسلم * انت احق به مالم

اجر المثل او متبرعة زبلي (لم يجز الزوج عليها) دفا لضرر عنه واليه الاشارة في قوله تعالى ﴿ لا تنصرا والدة بولدها ولا مولود له بولده ﴾ اي بالزمام اكثر من اجرة الاجنية هدايه قيد باجرة الارضاع لان الحضانة تبقى الام فترضعه الاجنية عندها كما صرح به في البدائع ولا تكون الاجنية المتبرعة بالحضانة اولى منها اذا طلبته باجر المثل نعم لو تبرعت الامة بحضانه من غير ان تمنع الام منه والاب معسر فالصحيح ان يقال للام اما ان تمنكسك بلا اجر او تدفنيه اليها قال شيخنا وبه ظهر الفرق بين الحضانة والارضاع وهو ان انتقال الارضاع الى غير الام لا يوقف على طلب الام اكثر من اجر المثل ولا باعسار الاب ولا يكون المتبرعة عمة او نحوها من الاقارب اه لا نفقة الصغير

على ابيه وان خالفه في دينه) لا طلاق قوله تعالى ﴿ وعلى المولود له رزقهن ﴾ ولانه جزؤه فيكون (تزوجي) في معنى نفسه هدايه (كما تجب نفقة الزوجة على الزوج وان خالفته في دينه) لان نفقتها بمقابلة الاحتباس الثابت بالسقد وقد صح العقد بين المسلم والكافرة فوجب النفقة (واذا وقت الفرقة بين الزوجين فالام) ولو كانت ابنة (احق بالولد) لما امر انها اشفق عليه وامر فترقبته

(فان لم تكن ام قام الام) وان بعدت (اولى من ام الاب) لان هذه الولاية تستفاد من قبل الامهات (فان لم تكن) ام الام (قام الاب) وان بعدت ايضا (اولى من الاخوات) مطلقا لانها اكثر شفقة ممن لان قرابتها وولد (فان لم تكن جدة) مطلقا (فالأخوات) مطلقا ﴿ ١١٧ ﴾ (اولى من العمات والحالات) مطلقا لان اقرب لانهم اولاد الابوين ولهذا قدم في الميراث

(وتقدم الاخت من الاب والام) لانها ذات قرابتين (ثم الاخت من الام) لان الحق من قبلها (ثم الاخت من الاب) ثم بنات الاخت لابوين ثم لام (ثم الحالات اولى من العمات) ومن بنات الاخت لاب ترجيحا لقرابة الام و (يزول كما يزول الاخوات) فترجح ذات القرابتين ثم قرابة الام ثم بنت الاخت لاب قال في الحاشية اختلت الرواية في بنت الاخت لاب مع الحالة والصحيح ان الحالة اول اه (ثم العمات) و (يزول كذلك) ثم حالة الام كذلك ثم حالة الاب كذلك ثم عمه الام كذلك ثم عمه الاب كذلك بهذا الترتيب (وكل من تزوجت من هؤلاء) المذكورات باجنبي من الصغير (سقط حقها) من الحضنة لان الاجني بعطيه نذرا وينظر اليه شررا فلا نظر في ذلك

تزوجي . ولا تجبر الام على الحضنة لانها قد فجزعها (قوله فان لم تكن ام او كانت الا انها تزوجت قدام الام اولى من ام الاب) يعنى ان ام الام وان بعدت اولى من ام الاب لانها من قبل الام وهذه الولاية مستفادة منها فن ادلى بها اولى (قوله فان لم يكن قام الاب) وان بعدت (اولى من الاخوات) لان لها ولادا فهي ادخل في الولاية و اكثر شفقة (قوله فان لم يكن له جدة فالأخوات اولى من العمات والحالات) لانهم اقرب لانهم اولاد الابوين ولهذا قدم في الميراث و اولاهن من كانت لاب وام ثم الاخت من الام اولى من الاخت الاب واختلت الرواية في الاخت من الاب والحالة فروى محمد عن ابي حنيفة وابى يوسف ان الحالة اولى وهو قول محمد وزفر لقوله عليه السلام : الحالة والدة . وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة ان الاخت اولى لانها بنت الاب والحالة بنت الجدة والقرن اولى واولاد الاخوات للاب والام اول الام اولى من الحالات والعمات في الروايات كلها واما اولاد الاخوات للاب فالصحيح ان الحالات اولى منهم والاخت من الام اولى من ولد الاخت للاب والام وبنات الاخ اولى من العمات والحالات وبنات الاخت اولى من بنات الاخ فاما بنات الم وبنات الحال وبنات العمه وبنات الحالة فلا حق لهن في الحضنة لانهم رحم بلا محرم (قوله وتقدم الاخت من الاب والام ثم الاخت من الام ثم الاخت من الاب ثم الحالات اولى من العمات) ترجيحا لقرابة الام (قوله ويزول كما يزول الاخوات) اى ترجح ذوات قرابتين ﴿ مسئله ﴾ اذا قيل لك ما الحكمة في ان الام اشق على الولد من الاب وهو خلق من مائهما جميعا فالجواب ان ماء الام من قدامها من بين رائها قريبا من القلب الذى هو موضع الشفقة ومحل المحبة والاب يخرج ماؤه من وراء ظاهره من الصاب وهو بعيد من القلب الذى هو موضع الشفقة والرحمة . فان قيل وما الحكمة في ان الولد ينسب الى الاب دون الام . قيل لان ماء الام يتخلق منه الحسن في الولد واليمن والهزال والشعر والعم وهذه الاشياء لا تدوم في الولد بل تزول وتغير وتذهب وماء الرجل يتخلق منه العظم والعصب والعروق والمفاصل وهذه الاشياء لا تزول منه ولا تمارق الى ان يموت (قوله وكل من تزوجت من هؤلاء سقط حقها) اى تزوجت باجنبي من الصبي فانه تسقط حضانتها وتصير كالميتة لان الصبي يلحقه الجفاء من زوج امه اذا كان اجنبيا لانه ينظر اليه شررا ويعطيه شررا الشرر نظر القضاة يؤخر العين والزرر الذى القليل جدا وكل من سقط حقها من هؤلاء بالتزويج فانت عنها زوجها او ابانها عاد حقها لزوال المانع (قوله الا الجدة اذا كان زوجها الجد)

للمغير بخلاف ما اذا كان الزوج ذارحم محرم من الصغير كما صرح بذلك بقوله (الا الجدة اذا كان زوجها الجد) اى فلا يسقط لها لانه قام ابيه فينظر اليه وكذا كل زوج هو ذورحم محرم منه لقيام الشفقة ونظرا الى القرابة القريبة هدايه وتعود الحضنة بالفرقة لزوال المانع والقول لها في نفي الزوج وكذا في تطليقه ان اجهته لان عينه كافي الدر

(فان لم تكن لصبي امرأة من اهله) تستحق الحضانة (فاختصم فيه الرجال فالاولاهم به اقربهم نصيبا) لان الولاية للاقرب وقد عرف الترتيب في موضعه غير ان الصغيرة لا تدفع الى عصبة غير (١١٨) محرم كولي العاقدة وابن المهرحزا

من الفتنة هدايه ثم اذا لم يكن عصبة فلذوى الارحام فان استووا فاصطلمهم ثم اورعهم ثم اكبرهم ولاحق لولد عم وعمه وخال وخاله لدم المحرمية كافي الدر (والام والجدة احق بالفلان حتى) يستغنى بان (يأكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده ويستجني وحده) لان تمام الاستغناء بالقدره على الاستعانة قال في الهداية ووجهه انه اذا استغنى محتاج الى التأديب والعق بأداب الرجال واخلانهم والاب اقدر على التأديب والتشفيف والحصاف قدر الاستغناء بسبع سنين اعتبارا للثالب اه (و) هما احق (بالجارية حتى تبيض) اي تبلغ لان بعد الاستغناء تحتاج الى معرفة آداب النساء والمرأة على ذلك اقدر وبعد البلوغ تحتاج الى النصيب والحفظ والاب فيه اقوى واهدى هدايه (ومن سوى الام والجدة) ممن لها الحضانة (احق بالجارية حتى تبلغ حدا نشئ) وقدر يتسع

وصورته ان يتزوج من له اب بمن لها ام فثاني بولد فقوت الزوجة لحضانتها لامها فاذا تزوجت سقط حقها الا ان تزوج جد الطفل الذي هو ابو زوج بنتها وكذا اذا تزوجت الام عم الطفل او ذارحم محرم منه بمن له حضائه لم يسقط حقها لقيام الشفقة (قوله) فان لم تكن لصبي امرأة من اهله واختصم فيه الرجال فالاولاهم به اقربهم نصيبا) وكذا اذا استغنى الصبي بنفسه او بلغت الجارية فالصبيات اولي بها على الترتيب في القرابة والاقرب الاب ثم الجد ابو الاب ثم الاخ للابوين ثم الاخ للاب كما في الميراث واذا اجتمع مستحقوا الحضانة في درجة واحدة فلورعهم اولي ثم اكبرهم سنا ولاحق لابن الم وابن الخال في كفالة الجارية ولهما حق في كفالة الفلام لانها ليسا بمحرم لها فلا يؤمنان عليها (قوله) والام والجدة احق بالفلام حتى يأكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده ويستجني وحده) قدره الحصاص بسبع سنين اعتبارا للغالب والمراد بالاستعانة ان يطهر نفسه من الهجاسات لانه يؤمر بالصلاة لسبع سنين وفي المجتهدى قال والام والجدة باقظ الجمع احق بالفلام وهنا بلفظ الواحد لانهم جنس واحد وفي الكرخي الام والجدة ثان ولان الولد اذا بلغ هذا المبلغ استغنى عن قيام النساء واحتاج الى التأديب والتخلق باخلاق الرجال والاب اقدر على التأديب والتشفيف (قوله) وبالجارية حتى تبيض) ومن محمد حتى تبلغ حد الشهوة قال ابو الليث لا تشئى ما لم تبلغ سبع سنين وعليه الفتوى ومن بلغ معتوها كان عند الام سواء كان ابنا او بنتا قال المجتهدى اذا كان للرجل بنت بالغة وطلبت الاقراء منه ان كانت ثيبا وهي مأمونة على نفسها ولها رأى فليس له منعها وان كانت غير مأمونة ضمها الى نفسه وان كرهت واما اذا كانت بكرا فله منعها من الاقراء وان كانت مأمونة واذا اختلفت الام والاب في الولد لم يخير قبل البلوغ عندنا وقال الشافعي يخير الفلام والجارية اذا عقلا التخير لئلا ان مصالح الصغير لا يرجع فيها الى اختياره كصالح ماله ولانه يختار من يحل بينه وبين اللعب ويترك تأديبه فلا يتحقق النظر واما ما روى ان امرأة انت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت ان هذا يريد ان يترع ابنة منى وانه قد نفقني وسقاني من برأى عنية فقال استمء عليه فقال الرجل من بشائني في ابني فقال عليه السلام للفلام اختراهما شئت ، فاخترهما فاهما لها اياه فقد روى ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ، اللهم اهده ، فوق لا اختيار الا نظر بدعاء النبي صلى الله عليه وسلم او يحمل على انه بالغ لانها قالت نفقني اي اكتسب على ، وقبل ان برأى عنية لا يمكن الصغير الاستغناء منها قال اصحابنا وليس الاب ان يأخذ الصغير من امه وبسافر به قبل بلوغ الحد الذي يجوز له اخذه فيه وعند الشافعي له ذلك (قوله) ومن سوى الام والجدة احق بالجارية حتى تبلغ حدا نشئ لان حق هؤلاء

وبه يفتي كافي الدر وفي التنوير ومن محمدان الحكم في الام والجدة كذلك وبه يفتي اه وفي المنع قال (لا يستحق) مولانا صاحب البحر والحاصل ان الفتوى على خلاف ظاهر الرواية فقد صرح في التبيين بان ظاهر الرواية انه احق

بها حتى تحيض واختلف في حد الشهوة فقدره ابا البيث بسبع سنين و عليه الفتوى كذا في تبين الكثره (والامة اذا اعتقها مولاه وام الولد اذا اعتقت في) ثبوت حق حضانه (الولد كالحرة) لانها حران او ان ثبوت الحق (وليس للامة وام الولد قبل العتق حق في الولد) لعجزهما عن الحضانه بالاستغفال بخدمة المولى (والذمية احق بولدها المسلم) سواء كان ذكرا او اناشي (ما لم يعقل الاديان ويخاف ان يالف الكفر) فنظر قبل ذلك واحتمال الضرر بمده هدايه (واذا ارادت المطلقة ان تخرج بولدها من مصر) الى مصر آخر وبينهما تفاوت بحيث لا يمكنه ان يصرو له ثم يرجع في نهاره (فليس لها ذلك) لما فيه من الاضرار بالاب لعجزه من ﴿ ١١٩ ﴾ مطالعة ولده (الا ان تخرجه الى وطنها وقد كان الزوج تزوجها) اي

عقد عليها (فيه) اي وطنها ولو قرية في الاصح كما في الدر لانه التزم ذلك عادة لان من تزوج في بلد يقصد المقام به غالبا قال في الهداية واذا ارادت الخروج الى مصر غير وطنها وقد كان الزوج فيه اشار في الكتاب الى انه ليس لها ذلك وذكر في الجامع الصغير ان لها ذلك وجه الاول ان الزوج في دار القرية ليس التزاما لمكث فيه عرفا وهذا اصح فالحاصل انه لا بد من الامرين جميعا الوطن ووجود النكاح وهذا كله اذا كان بين المصريين تساوت اما اذا تفاوتا بحيث يمكن للوالد ان يطالع ولده ويبعث في بيته فلا بأس وكذا الجواب في القرين ولو انتقلت من قرية مصر الى مصر لا بأس به لان

لا يستحق بالولادة واما ثبت لهم مادام الصغير يحتاج الى الحضانه فاذا اعتقت عنها زال ذلك المعنى (قوله) والامة اذا اعتقها مولاه وام الولد اذا اعتقت فهي في الولد كالحرة) يعني في الحضانه (قوله) وليس للامة وام الولد قبل العتق حق في الولد) لان الحضانه ضرب من الولاية ولاحق للاماء في الولاية ولان منافعهما على ملك المولى وبلا اشتغال بالحضانه تنقطع خدمة المولى ثم المولى اذا اعتق ام ولده ولها منه ولد فهي اولى بحضانه قوله والذمية احق بولدها من زوجها المسلم ما لم يعقل الاديان ويخاف عليه ان يالف الكفر) سواء كان الولد ذكرا او اناشي وصورته ان يسلم الزوج فتقع الفرقة بينهما وكل واحد منهما يريد ان يكون الولد عنده فهي احق به ما لم يعقل الاديان لانه متى عقل عودته اخلاق الكفر وفي ذلك ضرر عليه (قوله) واذا ارادت المطلقة ان تخرج بولدها من مصر فليس لها ذلك الا ان تخرجه الى وطنها وقد كان الزوج تزوجها فيه) لان الرجل اذا تزوج في بلد فالظاهر انه يقيم فيه فقد التزم لها المقام في بلدها واذا ارادت ان تنقله الى بلدها وقد وقع النكاح في غيره فليس لها ذلك لانه لم يلتزم المقام في بلدها فلا يجوز لها التفريق بينه وبين ولده من غير التزامه ولا يجوز لها ايضا ان تنقله الى البلد الذي تزوجها فيه لانه دار غربة هذا كله اذا كان بين البلدين تفاوت اما اذا تفاوتا بحيث يمكن الاب ان يطالع على ولده ويبعث في بيته فلا بأس به (قوله) وعلى الرجل ان ينفق على ابويه واجداده وجداته اذا كانوا فقراء وان خالفوه في دينه) ويعتبر فيهم الفقر ولا يعتبر الزمانه وسواء كانت الاجداد والجدات من قبل الاب او من قبل الام فان كان الابن فقيرا والاب فقيرا الا انه صحيح البدن لم يجبر الابن على نفقته الا ان يكون الاب زنا لا يقدر على الكسب فانه يشارك الابن في نفقته واما الام اذا كانت فقيرة فانه يلزم الابن نفقتها وان كان مصرا وهي غير زمنة لانها لا يقدر على الكسب واذا كان الابن يقدر على نفقة احد ابويه ولا يقدر عليهما جميعا فالام احق لانها لا يقدر على الكسب وقال بعضهم الاب احق لانه هو الذي يجب عليه نفقة الابن في صغره دون الام وقبل يقسمها بينهما

فيه نظر الصغير حيث يتخلق باخلاق اهل مصر وليس فيه ضرر بالاب وفي عكسه ضرر بالصغير لخلافه باخلاق اهل السواد فليس لها ذلك (و) يجب (على الرجل) المورس بشار الفطرة (ان ينفق على ابويه واجداده وجداته) سواء كانوا من قبل الاب او الام (اذا كانوا فقراء) ولو قادرين على الكسب والقول لمنكر اليسار والبيئة لمدهه كافي الدر وفي الخلاصة المختار ان الكسوب يدخل ابويه في نفقته اه و عليه الفتوى (وان خالفوه في دينه) اما الابوان فلقوله تعالى ﴿ وصاحبهما في الدنيا معروفا ﴾ نزلت في الابوين الكافرين وليس من المعروف ان يعيش في نعم الله تعالى ويتركهما يموتان جوعا واما

الاجداد والمجدات فلانهم من الآباء والامهات و لهذا يقوم الجدد مقام الاب عند عهده هدايه (ولا تجب النفقة مع اختلاف الدين الا لزوجة والابوين والاجداد والمجدات والولد وولد الولد) لما مر ان نفقة الزوجة بمقابلة الاحتباس واما غيرها فلتثبت الجزئية وجزء المرأ في معنى نفسه فكما لا تمتنع نفقة نفسه بكفر لا تمتنع نفقة جزئه الا انهم اذا كانوا حريين لا تجب نفقتهم على المسلم ولومستأنين لثبوتنا من برمن يقاتلنا في الدين كما في الهداية (ولا يشارك الولد في نفقة ابويه احد) لان لهما تأويلا في مال الولد بالنسب ولانه اقرب الناس اليهما بحر ﴿ ١٢٠ ﴾ وهى على الكبير الذكور والاناث

بالسوية في ظاهر الرواية وهو الصحيح لان المعنى يشملها هدايه قال في التصحيح وهو اظهر الروايتين من ابى حنيفة وبه اخذ الفقيه ابو الليث وبه يفتى واحترز به عن رواية الحسن من ابى حنيفة انها بين الذكور والاناث اثلاثا اهـ (والنفقة) تجب لكل ذى رحم محرم (منه) اذا كان صغيرا فقيرا او كانت امرأة ولو (بالغة) اذا كانت (فقيرة او كان) ذوالرحم (ذكرا زنا او اعمى) وكان (فقيرا) لان الصلة في القرابة القريبة واجبة دون البعيدة والفصل ان يكون ذارحم محرم وقد قال الله تعالى ﴿ وعلى الوارث مثل ذلك ﴾ وفي قراءة ابن مسعود وعلى الوارث ذى الرحم المحرم مثل ذلك ثم لا بد من الحاجة والصغير

وان كان لرجل اب وابن صغير وهو لا يقدر الاعلى نفقة احدهما فالابن احق وقبل يحمل بينهما وان كان له ابوان وهو لا يقدر على نفقة احدهما فافهما يأكلان معه ما اكل وان احتاج الاب الى زوجة والابن موسر وجب عليه ان يزوجه او يشتري له جارية ويلزمه نفقتهما وكسوتهما كما يجب نفقة الاب وكسوته فان كان للاب ام ولد لزم الابن نفقتهما ايضا وان كان للاب زوجتان او اكثر لم يلزم الابن الا نفقة واحدة ويدفعها الى الاب وهو يوزعها عليهن وقوله « وان خالفوه في دينه » بنى اذا كانا ذميين اما اذا كانا حريين لا تجب وان كانا مستأنين لانه منى عن برمن يقاتلنا في الدين (قوله) ولا تجب نفقة مع اختلاف الدين الا لزوجة والابوين والاجداد والمجدات والولد وولد الولد) ولا تجب على النصراني نفقة اخيه المسلم ولا على المسلم نفقة اخيه النصراني لان النفقة متعلقة بالارث قال الله تعالى ﴿ وعلى الوارث مثل ذلك ﴾ بخلاف العتق عند الملك لانه متعلق بالقرابة والمحرمية قال عليه السلام « من مكث ذارحم محرم منه عتق عليه » (قوله) ولا يشارك الولد في نفقة ابويه احد) مثل ان يكون له اب غنى وابن غنى فنفقتهم على الابن دون الاب لان مال الابن مضاف الى الاب قال عليه السلام « انت وماك لا يك » وهى على الذكور والاناث بالسوية في ظاهر الرواية وهو الصحيح لان المعنى يشملهما ولو كان له ابن وابن ابن فنفقتهم على الابن لانه اقرب وان كان الابن صغيرا او مجنونا فنفقة هؤلاء تقدر في ماله (قوله) والنفقة لكل ذى رحم محرم اذا كان صغيرا فقيرا او كانت امرأة بالغة فقيرة او كان ذكرا زنا او اعمى فقيرا او مجنونا فقيرا فيجب ذلك على قدر الميراث) وقال الشافعى لا تجب النفقة الا للوالدين والاولاد ثم لا بد من الحاجة والسفر والاثوة والزمانة والعلمى لتحقيق الجز عن الكسب بخلاف الابوين لانه يلحقهما نكح الكسب والابن مأثور بدفع الضرر عنهما فيجب نفقتهم مع قدرتهما على الكسب ولا تجب نفقة ذوى الارحام الاعلى الذى لانها صلة فاذا كان فقيرا فهو خير قادر على صلة الرحم واختالفوا في حد الغنى في ذلك فقال ابو يوسف هو مقدر بالنصاب وقال محمد بما يفضل عن نفقة نفسه وعياله شهرا ولا معنى لاعتبار النصاب لان ذلك معتبر في حقوق الله المالية وهذا حق آدمى فلا يعتبر فيه

والاثوة والزمانة والعلمى اشارة الحاجة لتحقيق الجز فان القادر على الكسب غنى بكسبه بخلاف الابوين (النصاب) لانها يلحقهما نكح الكسب والولد مأثور بدفع الضرر عنهما فيجب نفقتهم مع قدرتهما على الكسب هدايه قد بالحرم لان الرحم غير المحرم لا تجب نفقته كابن المم وان كان وارثا ولا بد ان تكون المحرمية بجهة القرابة ولذا قيدنا المحرمية بقولنا منه اى الرحم فلو كان قريبا محرما من غير جهة الرحم كابن المم اذا كان اخا من الرضاع فانه لا نفقة له كافي البحر من شرح الطحاوى (ويجب ذلك) عليهم (على قدر الميراث) لان التخصيص على الوارث تنبيه على اعتبار المقدار ولان الغرم بالغنم هدايه

(وتجب نفقة الابنة البالغة والابن الزمن) والاعمى اذا كانوا قراء (على ابيهم) على قدر ميراثهما (على الاب الثالث وعلى الام الثالث) لان الميراث لهما على هذا قال في الهداية وهذا الذي ذكره رواية الخصاص والحسن وفي ظاهر الرواية كل النفقة على الاب قال المحبوبي وبه يفتى ومضى عليه صدر الشريعة والنسفي تصحيح . واعلم ان مسائل هذا الباب مما تحير فيه اولو الباب وقد اقم شيخنا ضابطا لم يبق اليه ولم يحرم احد قبله عليه مأخوذ من كلامهم نصريها او تلويحا جامع لقروهم جميعا بحيث لا يخرج عنه شاذ ولا يفتاد منها فاذقوا حاصله انه لا يخلو اما ان يكون الموجود من قرابة الولاد واحدا او اكثر والاول ظاهر وهو انه يجب النفقة عليه والثاني اما ان يكونوا فروما فقط او فروما وحواشي او فروما واصولا وحواشي او اصولا فقط او اصولا وحواشي فهذه ستة اقسام وبقى قسم سابع ثمة الاقسام العقلية وهو الحواشي فقط نذكره تنبيها للاقسام وان لم يكن من قرابة الولاد . القسم الاول والثاني الفروع فقط والفروع مع الحواشي والمعتبر فيهم القرب والجزية دون الميراث ففي ولد بن لم يلح ولو لحد هانصرا نيا او اثى ﴿ ١٢١ ﴾ عليها موصوفة وفي بنت وابن ابن على البنت فقط وفي بنت واخت شقيقة

على البنت فقط وفي ابن نصراني واخ مسلم على الابن فقط وفي ولد بنت واخ شقيق على ولد البنت لترجمتها بالجزية مع التساوي في القرب لا لولد كل منهما بواسطة . القسم الثالث والرابع الفروع مع الأصول والفروع مع الأصول والحواشي والمعتبر فيهم الاقرب جزية فان لم يوجد فالترجيح فان لم يوجد فالارث ففي اب وابن على الابن لترجمته بنت ومالك لا يترك وكذا الام مع الابن وفي جد وابن ابن على قدر الميراث اسداسا لتساوي وعدم

النصاب وانما يعتبر فيه الامكان فيجب ذلك على قدر الميراث كما اذا كان له جد وابن ابن فلي الجدة سدس النفقة والباقي على ابن الابن وان كان له ام واخ او ام وعم فلي الام الثلث والباقي على الاخ اذا كان لاب وام او لاب ولو كان لرجل ثلاثة اخوة متفرقون وله ابن صغير معسر او كبير زمن فنفقة على اخيه من ابيه وامه وعلى اخيه من امه اسداسا ونفقة الولد على الاخ من الاب والام خاصة ولو كان الاب معسرا زمنا وله ابن صغير وله اخ موسر فرضت نفقته على عمه واذا كان الرجل معسرا وله زوجة ولزوجة اخ موسر اجبر اخوها على نفقتها ويكون ذلك دينا على الزوج بقبضه به اذا ابر لان الزوج لا يشاركه في نفقة زوجته احد ولو كان لرجل عم وخال فالنفقة على الم له لانه وارث وان كان له خال وابن عم فالنفقة على الخال لانه ذو رحم محرم ولو كان له عم وخالة وابن عم فلي الخالة الثالث وعلى العمة الثلثان لان رحم ابن الم غير كامل واذا كان له ثلاث اخوات متفرقات وابن عم فالنفقة على الاخوات اسداسا لان الاخ من الاب لا يرث معهما (قوله وتجب نفقة الابن الزمن والابنة البالغة على الابوين اثلاثا على الاب الثالث وعلى الام الثالث) اعتبارا للميراث وهذه رواية الخصاص وفي ظاهر الرواية كل النفقة على الاب (قوله ولا تجب نفقتهم مع اختلاف الدين) لبطان اهلية الارث والصغير في نفقتهم راجع الى غير الابنة البالغة والابن الزمن كذا في المستصحب يدل عليه ما ذكر في شرح القدوري ويجبر الكافر على نفقة ابنته المسلمة ويجبر المسلم على نفقة ابنته النصرانية ووجهه ان هذا الرحم متأكد

الرجح والحواشي تسقط بالفروع لترجمتهم بالقرب والجزية فكانه ج في (١٦) لم يوجد سوى الفروع والاصول . القسم الخامس الأصول فقط فان كان فيهم اب فلي فقط والا فاما ان يكون البعض وارثا والبعض غير وارث او كانوا وارثين ففي الاول يترتب الاقرب جزية فان تساوا في القرب ترجح الوارث ففي جد لام وجد لاب على الجد لاب فقط لترجمته بالارث وفي الثاني اعني لو كان الكل وارثين فلارث في ام وجد لاب عليهما اثلاثا في ظاهر الرواية ثمانية . القسم السادس الأصول مع الحواشي فان كان احدا الصنفين غير وارث اعتبر الأصول وحدهم فيقدم الاصل وان كان غير الوارث ففي جد لام وعم على الجد وان كان كل منهما وارثا اعتبر الارث ففي ام واخ عصبي على الام الثلث وعلى الاخ الثلثا واذا تعدد الأصول في هذا القسم بنوه يعتبر فيهم ما اعتبر في القسم الخامس . القسم السابع الحواشي فقط والمعتبر فيهم الارث بمد كونه ذارحم محرم وتما في رسالته في النفقات (ولا تجب نفقتهم) اي ذوي الارحام (مع اختلاف الدين) لبطان اهلية الارث

(ولا تجب) النفقة (على الفقير) لانها تجب صلته وهو يستحقها على غيره فكيف تستحق عليه بخلاف نفقة الزوجة وولده الصغير لانه التزامها بالاقدام على القصد المفاصل لتنظيم دنياها ولا يعمل في مثلها الا مسار هدايه قال في المختارات النوازل ان حاد اليسار هنا مقدر بالنصاب الذي تجب به صدقة الفطر ومن محمد ما يضل من نفسه ونفقة عياله شهرا والفتوى على الاول وهكذا في الهداية وفي الصغرى انه الصحيح وبه يفتى وعليه مثنى المحبوس اه تصحيح (واذا كان الابن القائب مال) عند مودع او مضارب او مديون كامر (قضى عليه) بالبناء للمجهول (بنفقة ابويه) وولده الصغار وزوجته كامر قريبا وبنا وجهه (وان باع ابوه متاعه في نفقته جاز عندناي حنيفة) بالخصا (وان باع العقار لم يجز) والقياس ان لا يجوز له بيع شيء وهو قولنا لانه لا ولاية له لانتقاطها بالبلوغ ولهذا لا يملك حال حضرته ولا يملك البيع في دين له سوى النفقة ولا يبي حنيفة ان للاب ولاية الحفظ في مال القائب وبيع المتقول من باب الحفظ ولا كذلك (١٢٢) العقار لانها محصنة بنفسها قيد بالاب

فجب صلته مع اختلاف الدين (قوله ولا تجب على الفقير) لانها تجب صلته والفقير يستحقها على غيره فكيف تستحق عليه بخلاف نفقة الزوجة والولد الصغير وقد قالوا ان العبد لا تجب عليه نفقة ولده الحر لانه لا ولاية له عليه ولا يملك كسبه لمولاه وكذا لا تجب على الحر نفقة ولده المملوك لانه ملك الغير (قوله واذا كان الابن القائب مال قضى فيه بنفقة ابويه) ولا ينفق مبي مال القائب الا على الابوين والزوجة والولد الصغير وللأب ان ينفق على نفسه من مال الابن القائب اذا كان محتاجا لانه شبهة ملك في ماله (قوله فان باع ابواه متاعه في نفقتهما جاز عندناي حنيفة) وانما يتولى البيع الاب دون الام اما الام اذا اتحدت لاتتولاه وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز بيع الاب لانه لا ولاية له عليه لانتقاطها بالبلوغ وقد قال محمد ان القاضي لا يبيع للاب العروس ولكن لا يترش عليه في بيعها (قوله وان باع العقار لم يجز) يعني بالاجماع (قوله وان كان الابن القائب مال في يد ابويه فانفق منه لم يضمن) لانهما استوفيا حقهما (قوله فان كان له مال في يد اجنبي وانفق عليهما منه بغير امره القاضي ضمن) لانه تصرف في مال الغير بغير ولاية فلهما الضمان (قوله واذا قضى القاضي لولد والوالدين وذوي الارحام بالنفقة قضت مدة سقطت) لان نفقتهم تجب كفاية للحاجة حتى لا تجب مع اليسار وقد حصلت الكفاية بمضي المدة بخلاف نفقة الزوجة اذا قضى بها لانها تجب مع يسارها فلا تسقط (قوله الا ان يأذن القاضي في الاستدانة عليه) لان للقاضي ولاية عليه فصار اذنه كامر القائب فيبصر دينه في ذمته فلا تسقط بمضي المدة وكان لهم الرجوع به ولو ان عبدا صغيرا اعتنته مولاه ولا شيء له فانه ينفق عليه من بيت المال لانه ليس له قرابة اغنياء (قوله وعلى

لان الام وسائر الاقارب ليس لهم بيع شيء اتفاقا لانهم لا ولاية لهم اصلا في التصرف حالة الصغر ولا في الحفظ بعد الكبر كما في الهداية (وان كان لابن القائب مال في يد ابويه فانفق منه) على انفسهما (لم يضمن) ما اتفقا لانهما استوفيا حقهما لان نفقتهما واجبة قبل القضاء على ما مر وقد اخذا جنس الحق هدايه (وان كان له) اي لابن (مال في يد اجنبي فانفق) الاجنبي (عليهما) اي الابوين (بغير اذن القاضي ضمن) لانه تصرف في مال الغير بغير ولاية لانه نائب في الحفظ لا غير

بخلاف ما اذا امر القاضي لان امره ملزم لعموم ولايته واذا ضمن لا يرجع على القابض لانه ملكه (المولى) بالضمان فظهر انه كان متبرعا فيه هدايه (واذا قضى القاضي لولد والوالدين وذوي الارحام بالنفقة قضت مدة) وطالت شهرا فاكثر (سقطت) نفقة تلك المدة لان نفقة هؤلاء تجب كفاية للحاجة حتى لا تجب مع اليسار وقد حصلت الكفاية بمضي المدة بخلاف نفقة الزوجة اذا قضى بها لانها تجب مع يسارها فلا تسقط بمحصول الاستثناء فيما مضى هدايه قيدنا المدة بشهرا كثيرا في الفسخ هذا حيث طال المدة فاما اذا قصرت فلا تسقط وما دون الشهر قصيرة فلا تسقط قبل وكيف لا تسير القصيرة دينا والقاضي مأمور بالقضاء ولو لم تصر دينا لم يكن الامر بالقضاء بالنفقة فائدة لان كل ما مضى يسقط فلا يمكن استيفاء شيء اه (الا ان يأذن القاضي) بعد فرض النفقة (في الاستدانة عليه) اي على المفروض عليه لان القاضي له ولاية عامة فصار اذنه كامر القائب فيبصر دينا في ذمته فلا يسقط بمضي المدة هدايه (و) يجب (على

المولى ان ينفق على عبده وامته) لقوله عليه السلام في المالك « انهم اخوانكم جعلهم الله تحت ايديكم اطعموهم بما تأكلون والبسوهم بما تلبسون ولا تعذبوا عبيد الله » وسواء في ذلك الفن والمدر وام الولد صغيرا كان او كبيرا امره وانما موجرا ويجب على المولى شراء الماء لطهارة ريقه ولا تجب نفقة المكاتب على سيده واذا كان لرجل عبيد استحب له ان يسوى بينهم في الطعام والادام والكسوة وتكون من غالب قوت البلد وادامه واذا ولدت امته فله ان يجبرها على ارضاع الولد بخلاف الزوجة لان لبنها ومنافعها فان اراد ان يسلم الولد الى غيره او ارادت هي ارضاعه فله ذلك لانها ملكه وقد يريد الاستمتاع بها او خدمتها وقبل ليس له ذلك لان فيه تعريضا بينهما وبين ولدها (قوله فان امتنع وكان لهما كسب اكتسبا واتفقا على انفسهما) لان فيه نظرا للجائنين بقاء المملوك حيا وبقاء ملك المالك له وان لم ينف كسبهما بنفقتها فالباقى على المولى واذا امتنع المولى من الاتفاق على العبد فله ان يأخذه بيده من مال المولى ويأكل اذا لم يكن مكتسبا فان كان مكتسبا ليس له ذلك كذا في المحيط وان كان العبد مشتركا فامتنع احدهما اتفق الثاني ورجع عليه (قوله فان لم يكن لهما كسب اجر المولى على نفقتهما او بهما) وذلك بان يكون العبد زمنا والحارية لا يوجر مثلها لان في بهما ابقاء حقهما وحق المولى بالعوض ولا يجوز للمولى تكليف العبد مالا يطيق من العمل ويستحب اذا استخذه نارا ان يتركه ليلا وكذا بالعكس ويستحب ان يأذنه بالقبولة في ايام الصيف اذا اعيى على ما جرت به العادة وفي العبد بذل المجهود في الخدمة والنصيحة وترك الكسل ومن ملك بهيمة لزمه حلفها وسقيها فان امتنع من ذلك لم يجبر عليه لانها ليست من اهل الاستحقاق ولا يجبر على بيعها الا انه يؤمر به ديانة فيما بينه وبين الله تعالى طريق الامر بالمعروف والنهي عن المنكر اما بالاتفاق واما البيع لان في ترك الاتفاق وتعذيبها لها وقد نهى النبي عليه السلام عن تعذيب الحيوان وعن ابي يوسف انه يجبر على الاتفاق عليها والاول اصح ويكره الاستقصاء في حلب لبيمة اذا كان ذلك بضربها لفلة التلف ويكره ترك الحلب ايضا لانه يضر بالبهيمة ويستحب ان يقص الخالب اخفاره اثلا يؤذيها ويستحب ان لا يأخذ من لبنها الا ما فضل عن ولدها مادام لا يأكل غيره ويكره تكليف الدابة مالا تطيقه من تقيل الحمل وادامة السير وغيره وكذا اذا كان له تحمل يستحب ان يبق لها في كوارثها شيئا من العسل ويستحب ان يكون ذلك في الشتاء اكثر لانه يتعذر عليها الخروج في ايام الشتاء وان قام شيء لفدائها مقام العدل لم يمتنع عليه ابقاء العسل ولو كانت الدابة بين شريكين فامتنع احدهما من الاتفاق عليها اجبر على ذلك ﴿ مسألة ﴾ قال في الواقعات رجل طلق امرأته طلاقا بائنا فجاء رجل اليها وهي في العدة وقال لها انا اتفق عليك مادمت في العدة بشرط ان تزوجك اذا انقضت عدتك فرضيت فاتفق عليها حتى مضت عدتها ثم ابت ان تزوج به فله ان يرجع عليها بما اتفق عليها بشرط فاسد وهذا اذا اتفق

المولى ان ينفق على عبده وامته) لقوله عليه السلام في المالك « انهم اخوانكم جعلهم الله تحت ايديكم اطعموهم بما تأكلون والبسوهم بما تلبسون ولا تعذبوا عبيد الله » وسواء في ذلك الفن والمدر وام الولد صغيرا كان او كبيرا امره وانما موجرا ويجب على المولى شراء الماء لطهارة ريقه ولا تجب نفقة المكاتب على سيده واذا كان لرجل عبيد استحب له ان يسوى بينهم في الطعام والادام والكسوة وتكون من غالب قوت البلد وادامه واذا ولدت امته فله ان يجبرها على ارضاع الولد بخلاف الزوجة لان لبنها ومنافعها فان اراد ان يسلم الولد الى غيره او ارادت هي ارضاعه فله ذلك لانها ملكه وقد يريد الاستمتاع بها او خدمتها وقبل ليس له ذلك لان فيه تعريضا بينهما وبين ولدها (قوله فان امتنع وكان لهما كسب اكتسبا واتفقا على انفسهما) لان فيه نظرا للجائنين بقاء المملوك حيا وبقاء ملك المالك له وان لم ينف كسبهما بنفقتها فالباقى على المولى واذا امتنع المولى من الاتفاق على العبد فله ان يأخذه بيده من مال المولى ويأكل اذا لم يكن مكتسبا فان كان مكتسبا ليس له ذلك كذا في المحيط وان كان العبد مشتركا فامتنع احدهما اتفق الثاني ورجع عليه (قوله فان لم يكن لهما كسب اجر المولى على نفقتهما او بهما) وذلك بان يكون العبد زمنا والحارية لا يوجر مثلها لان في بهما ابقاء حقهما وحق المولى بالعوض ولا يجوز للمولى تكليف العبد مالا يطيق من العمل ويستحب اذا استخذه نارا ان يتركه ليلا وكذا بالعكس ويستحب ان يأذنه بالقبولة في ايام الصيف اذا اعيى على ما جرت به العادة وفي العبد بذل المجهود في الخدمة والنصيحة وترك الكسل ومن ملك بهيمة لزمه حلفها وسقيها فان امتنع من ذلك لم يجبر عليه لانها ليست من اهل الاستحقاق ولا يجبر على بيعها الا انه يؤمر به ديانة فيما بينه وبين الله تعالى طريق الامر بالمعروف والنهي عن المنكر اما بالاتفاق واما البيع لان في ترك الاتفاق وتعذيبها لها وقد نهى النبي عليه السلام عن تعذيب الحيوان وعن ابي يوسف انه يجبر على الاتفاق عليها والاول اصح ويكره الاستقصاء في حلب لبيمة اذا كان ذلك بضربها لفلة التلف ويكره ترك الحلب ايضا لانه يضر بالبهيمة ويستحب ان يقص الخالب اخفاره اثلا يؤذيها ويستحب ان لا يأخذ من لبنها الا ما فضل عن ولدها مادام لا يأكل غيره ويكره تكليف الدابة مالا تطيقه من تقيل الحمل وادامة السير وغيره وكذا اذا كان له تحمل يستحب ان يبق لها في كوارثها شيئا من العسل ويستحب ان يكون ذلك في الشتاء اكثر لانه يتعذر عليها الخروج في ايام الشتاء وان قام شيء لفدائها مقام العدل لم يمتنع عليه ابقاء العسل ولو كانت الدابة بين شريكين فامتنع احدهما من الاتفاق عليها اجبر على ذلك ﴿ مسألة ﴾ قال في الواقعات رجل طلق امرأته طلاقا بائنا فجاء رجل اليها وهي في العدة وقال لها انا اتفق عليك مادمت في العدة بشرط ان تزوجك اذا انقضت عدتك فرضيت فاتفق عليها حتى مضت عدتها ثم ابت ان تزوج به فله ان يرجع عليها بما اتفق عليها بشرط فاسد وهذا اذا اتفق

عليها بهذا الشرط اما اذا اتفق عليها ولم يشترط عليها التزوج لكن به عتقت حرة
انه اتفق لذلك فالصحيح انه لا يرجع عليها لانه متبرع والله سبحانه ونسأل اهل

كتاب العتاق

العتق في اللغة هو القوة لانه ازالة الضيف وهو الرق واثبات القوة الحكمية وهي
الحرية وانما كانت الحرية قوة حكمية لان بها يظهر سلطان المالكية ونفاذ الولاية
والشمادة اذ المملوك لا يقدر على شيء من هذا قال الله تعالى ﴿عبدًا مملوكًا لا يقدر
على شيء﴾ وفي الشرع عبارة عن اسقاط المولى حقه عن مملوكه بوجه يصير به من
الاحرار والاعتاق مندوب اليه قال عليه السلام «ايما مؤمن اعتق مؤمنًا في الدنيا
اعتق الله بكل عضو منه عضوا منه من النار» ولهذا استحسنوا ان يعتق الرجل العبد
والمرأة الامة لينصف مقابلة الاعضاء بالاعضاء ومن ابى ذر قلت يا رسول الله اى الرقاب
خير قال «اغلاها منا واقسمها عنداها» (قوله رجاء الله العتق يصح من الحر البالغ
العاقل) في ملكه شرط الحرية لان العتق يصح الا في الملك ولا ملك للمملوك وشرط
البلوغ لان الصبي ليس من اهله لكونه ضرا اظهر اوله اذ لا يملكه المولى عليه وشرط
العل لان المجنون ليس من اهل التصرف وكذا اذا قال الصبي كل مملوك املكه حرا
اذا احتلت لا يصح لانه ليس باهل لقول ملزم وانما شرط ان يكون في ملكه لقوله
عليه السلام «لاعتق فيما لا يملك ابن ادم» (قوله واذا قال لعبد او لامته انت حر
او عتق او عتق او محرر او قد حررتك او اعتقتك فقد عتق نوى المولى العتق او لم ينو)
لان هذه الالفاظ صريح فيه فاغنى عن نيته قال في الكرخي الصريح على ثلاثة اضرب
«اخبار كقوله قد اعتقتك او حررتك» وصفة كقوله انت حر او عتق «ونداء كقوله
يا حر يا عتق يا معتق فان قال نويت انه حر من العمل او نويت الكذب لم يصدق في القضاء
وبصدق ديانة وان قال يا حر واسمه حر لم يعتق لان مراده الاستحضار باسم علم ولو
زاحمته امرأة في الطريق فقال تأخرى يا حرة فبانت امته لا يعتق ولو قال لعبد قل لمن
استقبلك انا حر فقال العبد ذلك عتق الا اذا قال له سميتك حرا حينئذ لا يعتق قال
ابوالهيثم هذا في القضاء اما في ما بينه وبين الله لا يعتق في الوجهين اذا اراد به الكذب
ولو قال لمن لا يحسن العربية قل لعبدك انت حر فقال ذلك وهو لا يعلم انه عتق عتق
في القضاء ولا يعتق فيما بينه وبين الله تعالى وكذا في الطلاق ولو اراد الرجل ان يقول
شيئا فجرى على لسانه العتق وعتق ولو قال العبد مولاه وهو مريض اما حر فحر
رأسه اى تم لا يعتق وان قال لعبد نسيتك حر او اسلك حر ان كان يعلم انه مسي
لا يعتق وان لم يكن مسببا عتق وفي الواقعات لا يعتق من غير فصل وان قال انت حر
او قال لزوجه انت طالق فهبى ذلك ان نوى به الطلاق والعتق وقمع الا فلا
ولم يحملوه صريحا (قوله وكذلك اذا قال رأسك حر او وجهك او رقبك او يدك)

الطلاق لمناسبة النكاح مع
كون الاعتاق اقل وقوتا
(العتق) لغة القوة مطلقا يقال
عتق الفرخ اذا قوى وطار
وشرطا عبارة عن اسقاط
المولى حقه عن مملوكه
بوجه يصير المملوك به
من الاحرار و (يقع)
العتق (من الحر) لان العتق
لا يصح الا في الملك ولا ملك
المملوك (البالغ) لان
الصبي ليس من اهله
لكونه ضرا ظاهرا
ولهذا لا يملكه المولى
عليه (العاقل) لان
المجنون ليس باهل للتصرف
وبشرط ان يكون المملوك
(في ملكه) او يضيفه اليه
كان ملكتك فانت حر فلو
اعتق عبيد غيره لا ينفذ
وان ملكه بسده لقوله
صل الله عليه وسلم «لاعتق
فيما لا يملك ابن آدم» (فاذا
قال المولى لعبد او امته
انت حر او) عتق او
(معتق او عتق او محرر او
قد حررتك او اعتقتك فقد
عتق) العبد سواء (نوى
المولى العتق او لم ينو) لان
هذه الالفاظ صريح فيه
لانها مستعملة فيه شرطا
وعرفا فاغنى ذلك من
النية لانها انما تشترط اذا
اشتبه مراد التكلم وذالا

اشتبه فيه فلا تشترط فيه النية (وكذلك) الحكم (اذا قال رأسك حر او وجهك او رقبك او يدك) حر (لان)

(اوقال لامته فرجك حر) لان هذه الالفاظ يعبر بها عن جميع البدن وقد مر في الطلاق وان اضافته الى جزء معين لا يعبره عن الجملة كاليد والرجل ﴿ ١٢٥ ﴾ لا يعبر عندنا والكلام فيه كالكلام في الطلاق وقد بيناه هدايه (ولو قال

لان هذه الاشياء يعبر بها عن جميع البدن وان قال رأسك حر او وجهك وجه حر او بدتك بدن حر بالاضافة لا يتفق وكذا اذا قال مثل رأس حر او مثل وجه حر او مثل بدن حر لا يتفق وان قال رأسك حر او وجهك وجه حر او بدتك بدن حر بالتثنية حتى لان هذا وصف وليس بقبضه وكذا اذا قال فرجك فرج حر بالتثنية عنت لما ذكرنا (قوله) وكذا اذا قال لامته فرجك حر) عنت لان الفرج يعبر به عن الجملة وفي الدبر والاسن وروايتان والصحيح لا يتفق وان قال لعبدك ذكرك حر او فرجك حر فالصحيح لا يتفق وفي الدم روايتان اصحهما العتق وان اضاف العتق الى عضو لا يعبر به عن جميع البدن لا يتفق مثل يدك حر او رجلك اوساقتك او فخذك او شورك لم يعتق وان نوى (قوله) وان قال لاملك لي عليك ونوى به الحرية حتى وان لم ينو لم يعتق وكذلك كتابات العتق) مثل خرجت من ملكي ولا سبيل لي عليك ولا رقي لي عليك وخلصت سبيك لان كل اضافة يحمل وجهين فقوله خرجت من ملكي يحمل بالبيع وبالعتق ولا سبيل لي عليك لانك وفيت بالخدمة ولا سبيل لي عليك باليوم والعقوبة ويحمل لانك عتق وكذا اذا قال لامته قد اطلقتك ونوى العتق لان الاطلاق تقتضي زوال اليد وقد تزول يده عنها بالعتق وغيره وهو مثل خلت سبيك ولو قال لها طلقك ونوى العتق لم يعتق لان الطلاق لا يزيل اليد وانما تقتضي الهرم والرق مجتمع مع الهرم لانه قد بشرى اخته من الرضاة او جارية قد وطئها او بنتها فلم يكن الهرم دلالة على العتق وان قال فرجك حر حرام يريد العتق لم يعتق لما ذكرنا (قوله) وان قال لاسلطان لي عليك ونوى العتق لم يعتق لان السلطان عبارة عن اليد وسمى السلطان به لقيام يده وقد بقي الملك دون اليد كما في المكاتب فكانه قال لا بد لي عليك بخلاف ما اذا قال لاسبيل لي عليك ونوى به العتق فانه يعتق لان قبضه مطلقا انما يكون بانتفاء الملك الا ترى ان المكاتب على المولى سبيلا فلهذا يحمل العتق وان قال لاسبيل لي عليك الا سبيل المولى حتى في القضاء ولم يصدق على صرفه عن العتق لانه لما انقضى سبيله عنه وثبت المولى والى يفتى الحرية علم انه اراد ذلك فلا يصدق على غيره وقبل يدين في القضاء قال في الواقيات اذا قال عتقتك على واجب لا يعتق (قوله) وان قال هذا ابني وثبت على ذلك حتى) وكذا اذا قال لامته هذه بنتي او ابني او قال لعبد هذا ابني او عني او خالي فهذه الالفاظ يقع بها العتق ولا يحتاج الى التنية فان قال قد نويت به الكذب صدق ديانة لا قضاء . وقوله . ثبت على ذلك . معناه اذا كان يولد مثله لمثله ثم اذا لم يكن لعبد نسب معروف يثبت نسبه منه وبعق وان كان له نسب معروف لا يثبت نسبه منه وبعق وقبل معنى قوله وثبت على ذلك اي لم يقل ان شاء الله متصلا وقبل احرز

قال في الفتح قبل هذا قيد اتفاق لا ممتزجه ولذا لم يذكره في البسوط وفي اصول فيض الاسلام الثبات على ذلك شرط لثبوت النسب لالتحق وبوافقه ما في المحيط وجامع شمس الانعمه والمجتبى هذا ايسر يقيد حتى لو قال بعد ذلك او همت او اخطأت بفتح

ولا يصدق اه (اوقال هذا مولاي او) ناداه (يا مولاي عتيق) لان لفظ المولى مشترك احد معانيه العتيق وفي العبد لا يليق الا هذا المعنى فيعتق بلانية لانه الحق بالصرح كقوله يا حر ويا عتيق كما في الدرر ثم في دعوى البتوة اذا لم يكن للعبد نسب معروف يثبت نسبه منه واذا ثبت النسب عتيق لانه يستند الى وقت العلوق (١٢٦) وان كان له نسب معروف لا يثبت

نسبه للتمذر ويعتق اعلا للفظ في مجازة عند تمذر الحقيقة (وان قال) لعبد (يا بني او يا اخي لم يعتق) لان هذا اللفظ في العادة يستعمل للاكرام والشفقة ولا يراد به التحقيق قال في التصحيح وهذا ظاهر الرواية وفي رواية شاذة عن الامام انه يعتق والاعتماد على ظاهر الرواية قاله في شرح نجم الاثمة ومثله في الهداية اه (وان قال للام له كبير بحيث (لا يولد مثله) اي للام (مثله) اي المولى (هذا اخي عتيق عليه عند اخي حنيفة) عيلا بالمجاز عند تمذر الحقيقة كما مر وقال ابو يوسف ومحمد لا يعتق لانه كلام محال فيلغو ويرد قال الاسيماي في شرحه الصحيح قول اخي حنيفة واختاره المحبوس وغيره تصحيح (واذا قال المولى لامته انت طالق) او بائن (بنوي) بذلك (الحرية لم تعتق) وكذا سائر الفاظ صريح الطلاق وكنائيه وذلك لان ملك

بذلك عن من لا يولد مثله ولو قال لعبد هذا اخي ومثله لا يولد مثله عتيق عند اخي حنيفة وعندهما لا يعتق ولو قال لعبد غيره هذا اخي من الزنا ثم اشتراه عتيق عليه ولا يثبت نسبه ولو اشترى اخاه من الزنا لا يعتق عليه فان كان الاخ للام عتيق ولو اشترى المملوك ولده لا يعتق عليه فان اشترى ذا رحم محرم من سيده عتيق فان كان على العبد دين مستغرق فاشترى ابن مولاه لم يعتق عند اخي حنيفة ويعتق عندهما فاما المكاتب اذا اشترى ابن مولاه لم يعتق اجماعا فان اشترت المكاتب ابنها من سيدها عتيق وان قال لعبد هذا ابني قيل يعتق عند اخي حنيفة وعندهما لا يعتق وقيل لا يعتق اجماعا (قوله او هذا مولاي او يا مولاي عتيق) وكذا اذا قال لامته هذه مولاتي وان قال عنيت به الكذب صدق ديانة لاقضاء ثم في قوله هذا مولاي لا يحتاج الى نية لانه الحق بالصرح وكذا يا مولاي لان النداء بالصرح لا يحتاج الى النية كقوله يا حر ويا عتيق ثم الحرية لا يقع بالنداء الا في ثلاثة الفاظ يا حر يا عتيق يا مولاي فان قال ياسيدي يا مالكي لا يعتق (قوله وان قال يا اخي يا اخي لم يعتق) لان هذا اللفظ في العادة يستعمل للاكرام والشفقة ولا يراد به التحقيق وان قال يا ابن بالضم لم يعتق لانه كما اخبر فانه ابن ابيه (قوله وان قال للام له لا يولد مثله هذا اخي عتيق عليه عند اخي حنيفة) وعندهما لا يعتق والكلام في قوله هذا اخي او جدي او هذه امي كالكلام في قوله هذا اخي على الخلاف واما اذا كان يولد مثله لانه مملوك الا انه معروف النسب فانه يعتق اجماعا ولم يثبت النسب اما وقوع العتيق فانه اقرب ما لا يستحيل منه لانه يحتمل ان يكون مخلوقا من مائه بان وطئ بزنا او بشبهة وانما لم يثبت نسبه لانه مستحق لمن هو منسوب اليه وان كان مثله يولد مثله ولا يعرف له نسب عتيق عليه ويثبت نسبه منه لانه اقر بممكن على نفسه وهو الخصم فيه فقبل اقراره وقولنا وهو الخصم فيه احتراز عما اذا قال هذا اخي واذا قال لعبد وهو صبي هذا جدي فهو على الخلاف وقيل لا يعتق اجماعا لان هذا الكلام لا موجب له في الملك الا بواسطة وهو الاب وهي غير ثابتة في كلامه فتعذر ان يجعل مجازا عن الواجب بخلاف الابوة والبنوة لان لهما موجبا في الملك من غير واسطة ولو قال هذا اخي لا يعتق في ظاهر الرواية وعن اخي حنيفة يعتق ولو قال لعبد هذه بنتي قيل هو على الخلاف وقيل لا يعتق بالاجماع لان المشار اليه ليس من جنس المسمى فتعلق الحكم بالمسمى وهو معدوم فلا يعتبر كذا في الهداية ولو قال لعبد انت حرة اوقال لامته انت حرعتك كذا في الواقعات ولو قال لاسرائه وهي معروفة النسب وهي تولد مثله او اكبر سنا منه هذه بنتي لم تقع الفرقة بذلك كذا في شرح المنار (قوله وان قال لامته انت طالق بنوي الحرية لم تعتق) لان الطلاق

اليقين اقوى من ملك النكاح وما يكون مزيدا للاضف لا يلزم ان يكون مزيدا للاقوى بخلاف العكس كما (صريح) سبق في كنايات الطلاق ولان صريح الطلاق وكناياته مستعملة لحرمة الوطئ وحرمة الوطئ لا تنافي للملوكة فلا يقع كناية

صریح فی بابه فلم یقع بدالتق وان نواه كما لو قال انت علی کظهر ای ونوی به التقی
لم یتقی وكذا لو قال انت باين او تخمري ونوی بدالتق لم یتقی ولانه نوی مالا یحتمله
لفظه لان الاعتاق لفة اثبات القوة والطلاق رفع القید وهذا لان البذل الحق بالجادات
وبالاعتاق یحیی فیکدر ولا کذلک المنکوحة فانها قادرة الا ان قید التکاح مانع وبالطلاق
یرفع المانع فتظهر القوة ولا خفاء ان الاول اقوی لان ملک الیمین فوق ملک التکاح
فکان اسقاطه اقوی واللفظ یصلح مجازا عن ما هو دون حقیقته لاعن ما هو فوقه فلهذا
انتسح فی الاعتاق (قوله) وان قال لبعده انت مثل الحر لم یتقی ولو نوی کذا فی خزانة
الفقه ولان المثل یشتمل للمشاركة فی بعض المعانی عرفا فوق الشک فی الحرية (قوله)
وان قال ما انت الا حرعتی (لان الاستثناء من النفی اثبات علی وجه التأكيد للاثبات
كما فی کلمة الشهادة واثبات الحرية عتی وان قال ما انت الا مثل الحر لم یتقی وان قال مالی
حروله عید لم یتقوا وان قال عید الدنیا کلهم احرار ولم ینو عبده لم یتقی عند
ابی یوسف وان قال اولاد آدم کلهم احرار لا یتقی عبده اجماعا کذا فی الواقعات ولو
قال ثوب خاطه علو که هذه خیاطة حر لم یتقی لانه اراد التشیه ولو قال لبعده
اذا شمتک فانت حر ثم قل له لا بارک الله فیک لم یتقی لان هذا لیس بشتم بل هو دعاء
عليه ولوجع بین عبده وبن من لا یقع علیه التقی کالبیسة او الحائط او السارية فقال
عبدی حر او هذا او قال احد کاحر عتی البذل عند ابی حنیفة وعندهما لا یتقی وان قال
لبعده انت حر اولا لا یتقی اجماعا وان قال لبعده وعبد غیره احد کاحر لم یتقی عبده
اجماعا الا بالنية لان عبده الغیر یوصف بالحرية من جهة مولاه وقد یجوز ان یکون
اوقع حرية موقوفة علی اجازة المولی وكذا اذا جمع بین امة حية وامة ميتة فقال انت
حررة او هذه واحدة کاحرة لم یتقی امته لان الميتة توصف بالحرية فيقال ماتت حررة
وماتت امة فلا تختص الحرية بامته وان قال لجدار انت حر او عبدی یتقی البذل عند
ابی حنیفة لانه خیر نفسه فیها فلا فرق بین تقديم البذل او الحائط ولوجع بین عبده
وبین حر فقال احد کاحر لا یتقی عبده الا بالنية وان قال لبعده انت حر اليوم او غدا
لا یتقی مالم یجی غد وان قال اليوم وغدا عتی اليوم ولم یفرق انه اذا قال او غد فقد اوقع
بالتقی فی احد الوقتین لان فیهما جیما فلو اوقفناه فی اليوم کان واقعا فی الوقتین جیما لانه
اذا عتی اليوم عتی غدا ولو قال اليوم وغدا فقد اوقفه فی الوقتین جیما فاذلوقع فی اليوم
کان واقعا فی الغد واذا وقع فی الغد لا یکون واقعا فی اليوم واذا قال انت حر اذا قدم
فلان او فلان تقدم احدهما عتی لانه علقه باحدهما وقد وجد واذا قال انت حر
اذا قدم فلان او اذا جاء غد فان قدم فلان قبل جی غد عتی واذا جاء غد اولا
لا یتقی حتی يقدم فلان وعن ابی یوسف انه یتقی والاصل فيه انه اذا جمع بین فعل
ووقت وادخل بينهما حرف او فان وجد الفعل اولا یقع وان وجد الوقت اولا
لا یقع حتی یوجد الفعل وعن ابی یوسف ینطق بسبقهما وجودا واذا قال لاسرته

عنه کافی الاختیار (وان
قال لبعده انت مثل الحر
لم یتقی) لان مثل یشتمل
للمشاركة فی بعض المعانی
عرفا فوق الشک فی الحرية
فلم تبت (وان قال له
(ما انت الا حرعتی لان
الاستثناء من النفی اثبات
علی وجه التأكيد کافی
کلمة التوحید

(واذا ملك الرجل دارحم) ولادا او غيره (محرم منه) اى الرحم كامر (عتق عليه) قال فى الهداية وهذا اللفظ مروى عن رسول الله عليه وسلم واللفظ بمومه ينتظم كل قرابة مؤبدة بالحرمة ولادا ﴿ ١٢٨ ﴾ او غيره اهـ ثم لافرق بين كون

انت طالق اليوم وغدا تطلق فى اليوم واحدة ولا تطلق فى النقد الا اذا قال عتيت فى النقد اخرى ولو قل غدا واليوم طلقت فى اليوم واحدة وفى النقد اخرى لان عطف اليوم على النقد لا يصح فكان ذلك للاستيناف (قوله) واذا ملك الرجل دارحم محرم منه عتق عليه) سواء ملكه بالارث او بالشراء او بالهبة او بغير ذلك وسواء كان المالك صغيرا او كبيرا او مجنوناً لان عتقهم بالملك وملك هؤلاء صحيح وكذا الذى اذا ملك دارحم محرم منه عتق عليه لانه من اهل دار الاسلام واما اذا ملك الحربى دارحم محرم منه فى دار الحرب لم يعتق عندهما وقال ابو يوسف يعتق وان اعتق الحربى عبدا حربيا فى دار الحرب لم يعتق عندهما وقال ابو يوسف يعتق ولو اعتق الحربى عبدا مسلما او ذميا فى دار الحرب عتق اجماعا ولودخل المسلم دار الحرب فاشتري عبدا حربيا فاعتقه هناك لا يعتق عند ابي حنيفة مالم يخل سيّله وعند ابو يوسف يعتق بالقول وقول محمد مضطرب ولو اشترى المملوك ولده لا يعتق لانه لا ملك له فان اشترى دارحم محرم من مولا عتق لان المولى ملكه فان كان على العبد دين مستغرق فاشتري ابن مولا لم يعتق عند ابي حنيفة على اصله لانه لا يملك ويعتق عندهما لانه ملكه فاما المكاتب اذا اشترى ابن مولا لا يعتق اجماعا لان المولى لا يملك اكساب المكاتب (قوله) واذا اعتق الرجل بعض عبده عتق ذلك البعض وسى فى بقية قيمته لمولا عند ابي حنيفة وعندهما يعتق كله (صورته ان يقول نصفك حر او ثلثك او ربك يعتق ذلك القدر عند ابي حنيفة وسى فى الباقي وعندهما يعتق كله ولا ساية عليه وان ذكر جزأ بجهولا كما اذا قال بضعك حر او جزؤ منك حر فندهما يعتق كله وعند ابي حنيفة يؤمر بالبيان وان قل سهم منك حر فانه يعتق كله عندهما وقال ابو حنيفة يعتق سدسه ثم الاصل ان الاعاق تجزى عنه فيقتصر على ما اعتق وعندهما لا تجزى فاضافته الى البعض كاضافته الى الكل لان الاعاق اثبات العتق وهو قوة حكيمية واثباتها بازالة مندها وهو الرق الذى هو نصف حكيمى وهما لا يتجزيان فصار كالطلاق والنفو عن القصاص والاستيلاد ولا بى حنيفة ان الاعاق اثبات العتق بازالة الملك او هو ازالة الملك لان الملك حقه والرق حق الشرع وحق التصرف ما يدخل تحت ولاية التصرف وهو ازالة حقه لاحق غيره قال فى المصنوع الاعاق عند ابي حنيفة ازالة الملك وهو عبارة على القدرة على التصرفات وهو متجزى ثبوتا وزوالا للمعرف فى بيع النصف وشراء النصف لكن يتعلق به حكم لا يتجزى وهو العتق وهو غير متجزى لانه عبارة عن قوة حكيمية يظهر بها سلطان المالكية وتماد الولاية والشهادة والقوة لا يتجزى الا انه لا يتصور ان يكون بعض الشخص قويا وبعضه ضعيفا وهذا كاعضاء الوضوء فانها متجزية ويتعلق بها اباحة الصلاة وهى غير متجزية وكذلك عدد الطلاق التحريم فاذا كان كذلك فبا عتاق البعض لا يثبت شىء من العتق فلا يزول شىء من الرق

الملك بشراء او ارث او غيرهما ولا بين كون المالك صغيرا او كبيرا مجنوناً او عاقل ذميا او مسلما لانه عتق بسبب الملك وملكهم صحيح كافي الجواهره (واذا اعتق المولى بعض عبده عتق ذلك البعض) الذى نص عليه فقط (وسى فى بقية قيمته لمولا) لاحتباس مالية البعض الباقي عند العبد فله ان يضمه كما اذا هبت الريح فى ثوب انسان والقتة فى صيغ غيره حتى انصحب به فبلى صاحب الثوب قيمة صيغ الآخر موسرا كان او معسرا لما قلنا فكذا هنا الا ان العبد فقير فيستسمح ويصير بمنزلة المكاتب غير انه اذا عجز لا يرد الى الرق لانه اسقاط لالى احد فلا يقبل الفسخ بخلاف الكتابة المقصودة لانها عقد يقال ويفسخ كافي الهداية وهذا (عند ابي حنيفة) تجزى الاعاق فيقتصر على ما اعتق (وقال ابو يوسف ومحمد يعتق كله) لعدم تجزئه عندهما فاضافة العتق الى البعض كاضافته الى الكل فيعتق

(لان)

كله قال فى زاد الفقهاء الصحيح قول الامام واعتمده الحبوبى والنسفى وغيرهما تصحيح

لان سقوط الرق وثبوت العتق حكم بسقوط كل المالك فاذا سقط بعضه فقد وجد
 شرط حلة العتق فلا يكون حرا اصلا في شهادته وسائر احكامه وانما هو مكاتب لا يباع
 ولا يوجب الا انه اذا عجز لا يرد في الرق بخلاف الكتابة المقصودة وانما قلنا ان الاحتاق
 ازالة المالك قصدا لان المالك حق العبد والرق حق شرع لان ضرب الرق عليه
 للمجازاة على الاستكفاف من الاسلام ومن الانتقاد والتجبد لله تعالى فجوز على ذلك
 بضرب الرق عليه والجزاء حق لله تعالى والانسان لا يتمكن من ابطال حق الغير قصدا
 ويمكن منه ضمنا الا ترى ان العبد المشترك اذا اعتق احدهما نصيب صاحبه لا يجوز
 ولو اعتق نصيبه تعدى الى نصيب صاحبه وقال ابو يوسف ومحمد الاحتاق اثبات العتق
 وازالة الرق كالاصلام اثبات العلم وازالة الجهل وكلاهما غير متجزئ لان الرق عقوبة
 والعقوبة لا يتصور وجوبها على النصف لان الذنب لا يتصور من النصف دون النصف
 ومالا يتجزئ اذا ثبت بعضه ثبت كله كالطلاق فظهر ان المالك متجزئ اجماعا والاحتاق
 مختلف فيه والاختلاف فيه بنا على انه ازالة المالك ام اثبات العتق فنده ازالة المالك
 قصدا والرق ضمنا وتباو عندهما اثبات العتق ويزيل الرق قصدا والمالك تبعا فاحكم هذا
 الاصل واحفظه فيه فقه كثير * وقوله * عتق ذلك البعض * بغير سعاية * وقوله * وسعى
 في بقية قيمته لمولاه * استسمى بمنزلة المكاتب عند ابي حنيفة حتى يؤدي السعاية اما الى
 العتق اذا ضمن واما الى الآخر اذا اختار السعاية لان الرق باق وانما يسعى لتخليص رقبته
 من الرق كالمكاتب فلا يرث ولا يورث ولا تجوز شهادته ولا يتزوج وله خيار اليعتق
 لان المكاتب قابل للاعتاق الا انه يشارك المكاتب من وجه واحد وهو انه اذا عجز
 لا يرد في الرق لان المعنى الموجب للسعاية وقوع الحرية في جزء منه وهذا المعنى موجود
 بعد العجز وقال ابو يوسف ومحمد السنسعي بمنزلة حر مدين لان العتق وقوع في جميعه
 وانما يؤدي دينه مع الحرية فهو كسائر الاحرار ثم السنسعي عند ابي حنيفة على
 ضربين كل من بسعى في تخليص رقبته فهو كالمكاتب وكل من بسعى في بدل رقبته
 الذي لزم بالعتق فهو كالحر في احكامه كالمرهون والمأذون اذا اعتقا وعلى المأذون دين
 والامة اذا اعتقها مولاهما على ان يتزوجها ثابت فانما نسعى في قيمتها وهي حرة (قوله
 واذا كان العبد بين شريكين فاعتق احدهما نصيبه عتق) يعني اذا قال نصيبك منك
 حرا وقال نصفك حر او انت حر اما اذا قال نصيب صاحبي حر لا يعتق اجماعا (قوله
 فان كان موسرا فثريكه بالخيار عند ابي حنيفة ان شاء اعتق وان شاء ضمن شريكه قيمة
 نصيبه وان شاء استسمى العبد) العتق اذا كان موسرا فثريكه ثلث خيارات عند
 ابي حنيفة ان شاء اعتق كما اعتق شريكه لقيام ملكه في الباقي اذا اعتاق عنده يتجزئ
 ويكون الولاء بينهما وان شاء ضمنه قيمة نصيبه لانه اتلفه عليه لانه لا يقدر ان يتصرف
 فيه بالبيع والهبة وغير ذلك مما سوى الاعتاق وتوابه ومتى ضمنه فالولاء كله للضامن
 لانه عتق على ملكه حين تملكه بالضممان وان شاء استسمى العبد لان يسار العتق لا يمنع

(واذا كان العبد بين
 شريكين فاعتق احدهما
 نصيبه) منه (عتق) عليه
 نصيبه ثم لا يتجزئ العتق
 من ان يكون موسرا
 او موسرا (فان كان العتق
 موسرا) وهو ان يكون
 مالكا ليوم الاحتاق قدر
 قيمة نصيب الآخر سوى
 ملبوسه وقوت يومه في
 الاصح كافي الدر عن المجتبي
 وفي الصحيح وعليه عامة
 المشايخ وهو ظاهر الرواية
 اهـ (فثريكه بالخيار) بين
 ثلاثة اشياء وهي انه (ان
 شاء اعتق كما اعتق شريكه
 لقيام ملكه في الباقي
 ويكون الولاء لهما لصدر
 العتق منهما) وان شاء
 ضمن شريكه قيمة نصيبه
 لانه جان عليه بافساد
 نصيبه حيث امتنع عليه
 البيع والهبة وغير ذلك
 مما سوى الاعتاق وتوابه
 والاستسما ويرجع العتق
 بما ضمن على العبد والولاء
 لمعتق في هذا الوجه لان
 العتق كله من جهته حيث
 ملكه بالضممان (وان شاء
 استسمى العبد) لما بينا
 ويكون الولاء بينهما
 لصدر العتق منهما

(وان كان المتيقن معسرا فالشريك بالخيار) بين شيئين ان شاء امتق لبقا ملكه و (ان شاء استسعى العبد) لما بينا والولاء بينهما في الوجهين وليس له نصيب من المتيقن لانه صفر اليد بين وهذا عند ابن حنيفة (وقال ابو يوسف ومحمد ليس له الا الضمان) المتيقن (مع اليسار والسعاية) فعبد (مع الاعبار) قال في الهداية وهذه المسئلة ﴿ ١٣٠ ﴾ تبقى على حرفين احدهما تجزى

الاعتاق وقدمه على ما بيناه والثاني في ان يسار المتيقن لا يمنع السعاية عنده وعندهما يمنع اه قال جمال الاسلام في شرحه الصحيح قول ابن حنيفة ومثني عليه البرهاني والنسفي وغيرهما تصحيح (واذا اشترى رجلان ابن احد هما متق) من الابن (نصيب الاب) لانه ملك شخص قريبه (ولا ضمان عليه) اي الاب لان الشراء حصل بقولهما جميعا فصار الشريك راضيا بالمتق لان شراء القريب اعتاق فصار كما لو اذن له باعتاق نصيبه صريح بحيث شاركه فيما هو على المتيقن وهو الشراء ولا يختلف الجواب بين العلم وعدمه وهو ظاهر الرواية عنه لان الحكم يدار على السبب كما في الهداية (وكذلك) الحكم (اذا ورثا) لانه لم يوجد منه فعل اصلا فالشريك بالخيار بين شيئين ان شاء امتق نصيبه وان شاء استسعى العبد والولاء بينهما في الوجهين كما مر

السعاية عند ابن حنيفة واي الوجهين اختار الشريك من المتيقن او السعاية قالوا لا بينهما (قوله وان كان المتيقن معسرا فالشريك بالخيار عند ابو حنيفة ان شاء امتق وان شاء استسعى العبد) وليس له التضمن والولاء بينهما في الوجهين (قوله وقال ابو يوسف ومحمد ليس له الضمان مع اليسار او السعاية مع الاعبار) لان المتيقن اذا كان موسرا فقد وجب له الضمان عليه وليس لذي لم يمتق ان يستسعى العبد مع يسار المتيقن عندهما ثم اذا ضمن المتيقن ليس له ان يرجع على العبد عندهما والولاء للمتيقن لان المتيقن كله من جهته لعدم التجزى عندهما وان كان معسرا فليس له الا السعاية والولاء في الوجهين جميعا على قولهما للمتيقن لان العبد متق باعتاقه وانتقل نصيب شريكه اليه يعني بالوجهين موارسا كان او معسرا ثم لا يرجع المستسعى على المتيقن بما ادى بالاجماع لانه سعى افكرك رقبته لا اقتضاه دين على المتيقن اذ لا شيء عليه لعمريته بخلاف المرهون اذا احتقه الراهن المبرر فانه يسرى في الاقل من قيمته ومن الدين ويرجع على الراهن بذلك لانه يسرى في رقبته قد فككت اوبقضى دينه على الراهن فلما يرجع عليه ولو كان العبد بين ثلاثة فامتق احدهم نصيبه ثم امتق الثاني بعده فالثالث ان يضمن الاول اذا كان موسرا عند ابن حنيفة وان شاء امتق ليساويه وان شاء استسعى العبد وليس له ان يضمن الثاني لانه ثبت له حق النقل الى الاول وذلك النقل ينطق به حكم الولاء والولاء لا يلطفه الفسخ ثم اذا اختار نصيبين الاول فلاول ان يمتق لان السهم انتقل اليه وان شاء استسعى العبد لانه قام مقام المضمن وليس له ان يضمن المتيقن الثاني لان الملك لم يكن له ان يضمنه وقد قام هذا مقامه وهذا كله قول ابن حنيفة اما على اصلهما لما امتق الاول امتق جميع العبد فمتق الثاني باطل ثم معرفة اليسار هو ان يكون المتيقن مالكا ل مقدار قيمة ما بقي من العبد قلت او كثرت يعني اذا كان له من المال او العروض مقدار قيمة نصيب شريكه فانه يضمنه وان كان ملك اقل من ذلك لا يضمنه وهو المسمى المراد بالخبر لانه لا يقدر على تخليص العبد لانه القيمة في الضمان والسعاية يوم المتيقن لان المتيقن سبب الضمان وكذا حال المتيقن في يساره واعتباره ايضا يوم المتيقن (قوله واذا اشترى رجلان ابن احد هما متق نصيب الاب ولا ضمان عليه) سواء علم الآخر وقت الشراء انه ابن شريكه او لم يعلم في ظاهر الرواية (قوله وكذلك اذا ورثا) يعني يمتق نصيب الاب ولا ضمان عليه (قوله والشريك بالخيار ان شاء امتق نصيبه وان شاء استسعى العبد) وهذا كله عند ابن حنيفة وعندهما في الشراء يضمن الاب نصف قيمته ان كان موسرا فان كان معسرا سعى العبد في نصف قيمته اشريك ابيه سواء علم او لم يعلم واما في الارث فلا يضمن قولا واحدا وانما الواجب

وهذا عند ابن حنيفة ايضا وقال في الشراء يضمن الاب نصف قيمته ان كان موسرا وان كان معسرا سعى (فيه) الابن في نصف قيمته لشريك الاب وعلى هذا الخلاف اذا ملكه بركة او صدقة او وصية وقد علمت ان الصحيح قول الام

(واذا شهد) اى اخبر لعدم قبولها ﴿ ١٣١ ﴾ وان تعددوا لجرحهم متغادر

عن البدائع (كل واحد

من الشريكين على)

شريكه (الآخر بالجرية)

في نصيبه وانكر الآخر

(سعى العبد لكل واحد

منهما في نصيبه موسرين

كانا وموسرين) او مختلفين

(عند ابى حنيفة) لان

كل واحد منهما يزعم ان

صاحبه اعتق نصيبه وان

له التضمين او السعاية وقد

تعدر التضمين لانكار

الشريك فتعين الاستسعاء

والولاء لهما لان كل

منهما يقول عتق نصيب

صاحبي عليه باعتائه

وولاؤه له وعتق نصيبي

بالسعاية وولاؤه لي (وقال

ابو يوسف ومحمد ان كانا

موسرين فلا سعاية عليه)

لان من اصلهما ان السعاية

لا تثبت مع اليسار فوجود

اليسار من كل منهما ابراء

للبعد من السعاية (وان

كانا موسرين سعى لهما)

لان في زعمهما ان الواجب

هو السعاية دون الضمان

للعسرة فلم يكن ابراء للعبد

من السعاية فيسعى لهما

(وان كان احدهما

موسرا والآخر معسرا

سعى للموسر ولم يسع

للمعسر) لما عتق قال

فيه السعاية لا غير وعلى هذا الخلاف اذا ملكه بجهة او صدقة او وصية فمعه لا يضمن
من عتق عليه لشريكه شيئا ويسعى العبد في نصيبه وعندهما يضمن الذي عتق عليه
نصيبه اذا كان موسرا وقوله وكذلك اذا ورثاه صورته امرأة اشترت ابن
زوجها ثم ماتت من زوجها وعن اخبرنا وكذا اذا كان لرجلين ابن عم وابن الم
جارية تزوجها احدهما فولدت ولدا ثم مات ابن الم عتق نصيب الاب ولا ضمان
عليه (قوله واذا شهد كل واحد من الشريكين على الآخر بالجرية سعى العبد
لكل واحد منهما في نصيبه موسرين كانا وموسرين عند ابى حنيفة) لان كل واحد
منهما يزعم ان شريكه اعتقه وان له الضمان او السعاية وقد تعدر الضمان حيث
لم يصدقه صاحبه في ذلك فثبت السعاية ولا فرق عنده بين اليسار والاعصار
في السعاية والولاء لهما جميعا لان كلا منهما يقول عتق نصيب صاحبي عليه باعتائه
وولاؤه له وعتق نصيبي بالسعاية وولاؤه لي (قوله وقال ابو يوسف ومحمد اذا كانا
موسرين فلا سعاية وان كانا معسرين سعى لهما) لان من اصلهما ان السعاية لا تثبت
مع اليسار فوجود اليسار من كل واحد منهما ابراء للعبد من السعاية (قوله وان كان
احدهما موسرا والآخر معسرا سعى للموسر ولم يسع للمعسر) لان الموسر يقول
الضمان لي على شريكي لكونه معسرا ولي السعاية على العبد فكان له ان يستعيه واما
المعسر فيقول ان العتق اوجب الضمان على شريكي واسقط السعاية عن العبد فكان
مبريا له ويعتقد وجوب الضمان على شريكه فلا يصدق على الشريك ولا يرجع على
العبد بالسعاية لبراءته منها والولاء موقوف في جميع ذلك عندهما لان كلا منهما
يحب له صاحبه وهو يبرأ عنه فيبقى موقوفا الى ان يتفقا على اعتاق احدهما وهو
عند ابى حنيفة عتق يؤدي ما عليه لان من اصله ان المستعنى بمنزلة المكاتب وعندهما
هو حر حين شهد الوليان وتعدر السعاية عندهما لا يمنع الحرية فان شهد احدهما على
صاحبه انه اعتقه وان يشهد الآخر باقرار الشاهد على نفسه ولم يجز على صاحبه
ولا ضمان على الشاهد لانه لم يوقع العتق في نصيبه وانما اقر به على غيره واما السعاية
فمن اصل ابى حنيفة انها تثبت مع اليسار والاعصار وفي زعم الشاهد ان الشريك قد
اعتقه وان له الضمان او السعاية وقد تعدر الضمان حيث لم يصدقه بثبت السعاية واما
المنكر ففي زعمه ان نصيبه على ملكه وقد تعدر نصرته فيه باقرار شريكه فكان له
ان يستعنى العبد وهذا كله قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد السعاية لا تثبت
مع اليسار فان كان المتهود عليه موسرا فلا سعاية للشاهد على العبد لانه يزعم انه عتق
باعتاق شريكه ولا حق له الا الضمان فقد ابراء العبد من السعاية وان كان المتهود عليه
معسرا فلا شاهدان يستعنى العبد لان السعاية تثبت مع الاعصار وان المتهود عليه يستعنى
بكل حال لان نصيبه على ملكه ولم يعترف بسقوط حقه من السعاية فكان له ذلك
والولاء بينهما عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد الولاء موقوف لان الشاهد

الامام ابو المال في شرحه الصحيح قول الامام واخبرنا المجبوبي والنسفي والموصلي وصدر الشريعة صحيح

(ومن اعتق عبدا لوجه الله تعالى (اول شيطان اول صنم عتق) عليه لصدور الاتحاق من اهله مضافا الى محله فيقع ويلتزم قوله بعده لصنم اول شيطان ويكون آتيا به بل ان قصد التظيم كفر (وعتق المكره والسكران) بسبب محذور (واقع لصدوره من اهله في محله كما مر في الطلاق قيدنا السكر بسبب محذور في ١٣٢ هـ لان غير المحذور كسكر المضطر

يزعم ان الولاء كله لشريكه وشريكه بمحمد فلهذا وقف (قوله ومن اعتق عبدا لوجه الله تعالى او لشيطان او لصنم عتق) الا انه اذا قال لشيطان او لصنم كفر والعباد بالله سبحانه (قوله وعتق المكره والسكران واقع) كما في الطلاق وبموجب القيمة على المكره وان قال لعبد انت حر ان شاء الله او ان لم يشاء الله او بمشية الله او الا ان يشاء الله فانه لا يعتق وكذا اذا قال اذا شاء هذا الحائط او ان لم يشاء لم يعتق ولو قدم المشية فقال ان شاء الله فانت حر لا يعتق وان قال ان شاء الله انت حر لا يعتق عندهما وقال محمد يعتق وان قال ان شاء الله وانت حر يعتق بالاجماع (قوله واذا اضاف العتق الى ملك او شرط صح كايصح في الطلاق) فالاضافة الى الشرط مثل ان دخلت الدار فانت حر او ان كنت زيدا فانت حر فانه يعتق عند وجود الشرط ويجوز له بيعه واخراجه عن ملكه في ذلك قبل وجود الشرط لان تعليق العتق بالشرط لا يزيل ملكه الا في التدبير خاصة واذا قال المكاتب والبدك كل مملوك املكه فيما استقبل فهو حر فتعق ثم ملك مملوكا لا يعتق عند ابي حنيفة وعندهما يعتق وان قال اذا اعتقت فلكت عبدا فهو حر فاعتق فلكت عبدا عتق اجماعا لانه اضاف الحرية الى ملك صحيح واذا قال الرجل كل مملوك املكه فهو حر ولا ينة له فهو على كل من يملكه يوم قال هذه المقاتلة ولا يعتق من استقبل ملكه بعد ذلك ولو قال اذا اشتريت مملوكين فمما حران فاشترى امة حاملا لم يعتق ولو قال لامته كل مملوك لي غيرك حر لم يعتق حملها لان اسم المملوك لا يتناول لانه لا يجب عليه صدقة فطره فدل على انه ليس من ماله لانه لو ان عبدا قال لله على عتق نعمة او اطعام عشرة مساكين لزمه ذلك بعد الحرية وان قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر وان اشتريت هذه النشاة فهي هدى لم يلزمه ذلك حتى يقول ان اشتريتها بعد العتق عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يلزمه (قوله واذا خرج عبد الحربي من دار الحرب البنا مسلما عتق) لانه احرز نفسه وهو مسلم والاسترقاق على المسلم ابتداء ولا ولاء عليه بل يكون لعامة المسلمين وان خرج العبد البنا مستأمنا في تجارة باذن مولاه فاسلم باعه الامام وحفظ ثمنه لمولاه لانا امانه عليه الا انه لا يجوز تبقيته على ملك الكافر لما يلحقه من مذلة استرقاق الكافر له ولو كان مولاه حاضرا اجبر على بيعه فاذا دخل الحربي دارنا بامان واشترى عبدا مسلما وادخله دار الحرب عتق عليه عند ابي حنيفة وعندهما لا يعتق (قوله واذا اعتق جارية حاملا عتقت وحملها) لانه تابع لها كصنم من اعضائها لانصالة بها ولو ان جارية موصى بها لرجل وبمحملها لآخر فاعتق صاحب الجارية الام عتق الحمل وضمن قيمته يوم الولادة (قوله وان اعتق الحمل خاصة عتق ولم يعتق الام) بنى اذا جاءت به لائل من سنة اشهر لانا ثبنا وجوده وان جاءت به

بمذلة الاغناء لا يصح معه التصرف سواء كان طلاقا او عتقا او غيرهما كما في البحر من التحرير (واذا اضاف العتق الى ملك) كان ملكتك فانت حر (او) الى وجود (شرط) كان دخلت الدار فانت حر (صح) لانه اسقاط فيصير فيه التعليق (كايصح) ذلك (في الطلاق) وقد سبق بيانه (واذا خرج عبد من دار الحرب البنا مسلما عتق) لانه لما دخل دار الاسلام ظهرت يده وهو مسلم فلا يسترق (واذا اعتق) المولى (جارية حاملا عتق حملها) معها لانه بمنزلة عضو من اعضائها ولو استثناء لا يصح كاستثناء جزء منها كما في البحر اطلق في عتق الحمل فتأمل ما اذا ولدته بعد عتقها لسنة اشهر او اقل لكن ان ولدته لائل فانه يعتق مقصودا لا بطريق التبعية فحينئذ لا ينجر ولاؤه الى موالى الاب كما في البحر (وان اعتق

الحمل خاصة عتق ولم عتق الام) معه لانه لا وجه الى اتحاقها مقصودا لعدم الاضافة ولا تبعا لما فيه (لاكثر) من قلب الموضوع هداية وهذا اذا جاءت به لائل من سنة اشهر لتحقق وجوده والا لم يعتق لجواز ان يكون حملته به

بعد القول فلا يفتى
بالشك الا ان تكون معتدة
من الزوج وجاءت به
لدون ستين وان جاءت
بولدين احدهما لاقل
من ستة اشهر والاخر
لاكثر عتقا جيما لانها
جل واحد كما في الجوهره
(واذا اعتق عبده على
مال) كانت حر على الف
درهم او بالف درهم
(فقبل البعد) في المجلس
صح و (عتق) البعد
في الحال (ولزمه المال)
المشروط فيصير ديناً
في ذمته واطلاق لفظ
المال ينظم انواعه من
التقد والعرض والحيوان
وان كان بغير عينه لانه
مماوضة المال بغير المال
فشبه النكاح وكذا الطعام
والكيل والموزون اذا
كان معلوم الجنس ولا يضر
جهالة الوصف لانها يسيرة
واما اذا كثرت الجهالة بان
قال انت حر على ثوب
فقبل عتق وعليه قيمة نفسه
جواهره (ولو) علق
عتقه باداء المال بان (قال
ان ادبت الى الفا فانت
حر صح) التعليق (وصار)
العبد (مأذوناً) لان
الاداء لا يحصل الا بالكسب
والكسب بالتجارة فكان
اذناله دلالة

لاكثر لم يفتى لجواز ان تكون حلت به بعد هذا القول فلا يفتى بالشك الا ان يكون
الامة في عدة زوج وجاءت به ما بينها وبين ستين فانه يفتى وان جاءت بولدين احدهما
لاقل من ستة اشهر والاخر لاكثر منها عتقا جيما لانها جل واحد واذا قال لامته
اذا ولدت ولدا فهو حر فان جاءت به في ملكه عتق وان جاءت به بعد زوال ملكه مثل
ان تلد بعد موته او بيعها فتلد في ملك المشتري لا يفتى وان قال لامته اذا ولدت ولدا
فهو حر فولدت ولدا ميتا ثم ولدا حيا فان الثاني يفتى عند ابن حنيفة وعندهما لا يفتى
لان شرط اليمين وجوب الاول فانخلت اليمين بوضعه ولا يقع شيء على الثاني ولا بن حنيفة
ان العتق لما لم يقع الاعلى حى واستحال وقوعه على الميت صارت الحياة مشروطة فيه
وان لم يتلفظ بها قال محمد في الاصل اذا قال اول عبد يدخل على فهو حر فادخل عليه
عبد ميت ثم عبد حى عتق الحى ولم يذكر فيه خلافا فن اصحابنا من قال المسئلة على الخلاف
فندد ابن حنيفة يفتى الحى وعندهما لا يفتى ومنهم من قال ليس فيها خلاف ويفتى الحى
وهو الصحيح لان البعد عبارة عما تملك به الرق والرق يبطل بالموت فليس هذا ببعد
موته على الحقيقة فينتق الثاني وان قال اذا ولدت ولدا فانت حرة او فاسرائى طالق
فولدت ولدا ميتا عتقت وطلقت المرأة وكان ابو سعيد البردعي يقول الولد الميت ولد
في حق غيره وليس بولد في حق نفسه بدليل ان الامة تصير به ام ولد وتنقض به العدة
فلا يرث ولا يستحق الوصية ووقع العتق عليه حقه فلم يكن ولدا في حق نفسه وان
كان ولدا في حق العبد الذي علق عتقه بولاده ولا يقال فهلاكه ولدا في حق الثاني
حق لا يفتى قلنا لانه ليس من حق الثاني ان لا يفتى وانما حقه ان يفتى ولو قال اوصيت
بثلث مالى لما في بطن هذه فولدت حيا وميتا كان جميع الوصية للحى قال محمد في الجامع
الكبير اذا قال لامته ان كان مافى بطنك ذكر فانت حرة فولدت غلاما وجارية لانتق
لان كلمة ماعامة تقتضى ان يكون جميع مافى بطنها ذكرا (قوله واذا اعتق عبده
على مال فقبل البعد ذلك عتق ولزمه المال وان قال ان ادبت الى الفا فانت حر صح ولزمه
المال وصار مأذونا) هذا على وجهين ان قال انت حر على الف او بالف او على ان تعطى
الفا او على انلى عليك الف او على الف تجبى بها فقبل البعد في المجلس صح وعتق
في الحال وعليه الف دين في ذمته حتى تصح الكفالة بها بخلاف بدل الكتابة لا يثبت
مع المتأني وهو قيام الرق واوكان البعد غائبا قبله الخبر فقبل في المجلس فكذلك وان قام
من المجلس لا يصح قبوله واطلاق لفظ المال يتناول انواعه من النقد والعروض والحيوان
وان كان بغير عينه لانه مماوضة المال بغير المال فاشبه النكاح وكذا الكيل والموزون
اذا كان معلوم الجنس ولا يضر جهالة الوصف لانها يسيرة واما اذا كثرت الجهالة
بان قال انت حر على ثوب فقبل عتق وعليه قيمة نفسه والوجه الثاني ان يطلق عتقه
باداء المال فانه يصح ويصير مأذونا مثل ان يقول اذا ادبت الى الفا فانت حر واذا
ما ادبت اومتى ادبت او حيث ادبت فانه لا يفتى الا بالاداء ولا يفتى بنفس القبول

لانه خلق متفه بشرط الاداء فلا يفتق قبله كما لو علقه بدخول الدار وانما صار مأذونا
لانه رغبه في الاكتساب بطلبه الاداء منه قال اصحابنا وما لم يقبل في المسئلة الاولى ويؤد
في الثانية فهو مملوك وللمولى ان يبيعه ولومات المولى قبل ان يقبل في الاولى ويؤدى
في الثانية بطل ذلك القول وكان العبد رقيقا كما اذا قال ان دخات الدار فانت حر فانت
قبل ان يدخل (قوله فان احضر المال اجبر المولى على قبضه وعتق العبد) هذا
راجع الى قوله اذا ادبت الى الفا فانت حراما في قوله انت حر هل الت فيعتق بالقبول
قبل اداء المال ومعنى الاجبار في هذه المسئلة وفي غيرها انه ينزل قابضا بالتحلية بحيث
يمكن المولى من قبضه ولو ادى البعض يجبر المولى على قبضه الا انه لا يفتق ما لم يؤد
الكل لعدم الشرط فان ابرأ المولى من البعض او عن الكل لا يبرأ ولا يفتق بخلاف
المكاتب ولو ادى العبد المال من مال اكتسبه قبل هذا القول عتق وكان للمولى ان يرجع
عليه بمثله لان شرط العتق وجود الاداء وقد وجد فعتقه وانما يرجع عليه بمثله لان
المال الذى اكتسبه قبل العتق مال المولى فاذا اداء صار كانه ادى مالا مضموبا قال
في الهداية في قوله ان ادبت يقتصر على المجلس لانه تخيير للعبد فكانه قال انت حر
ان شئت فيقف على المجلس وفي قوله اذا ادبت لا يقتصر على المجلس لان اذا تسعمل
لوقت بمنزلة متى قال في البنابيع اذا قال اد الى الفا انت حر عتق في الحال ادى او لم يؤد
وان قال انت حر عليك الف عتق في الحال ولم يلزمه شيء قبل او لم يقبل عند ابى حنيفة
وقال ابو يوسف ومحمد ان قبل عتق ولزمه الاف وان لم يقبل لا يفتق وان قال له انت
حر على ان تخدمنى اربع سنين فقبل عتق ولزمه ان يخدمه اربع سنين فان مات المولى
قبل الخدمة بطلت الخدمة وعلى العبد قيمة نفسه عندهما وقال محمد عليه قيمة خدمته
اربعة سنين وان كان قد خدمه سنة ثم مات فعندهما عليه ثلاثة ارباع قيمة نفسه وعند محمد
قيمة خدمة ثلاث سنين وكذا لو مات ترك العبد وترك مالا يقضى في ماله بقيمة نفسه او لاه
عندهما وعند محمد بقيمة الخدمة واصل المسئلة ان من باع العبد من نفسه بجمارية ثم استخفت
فعندهما يرجع عليه المولى بقيمة نفسه وعند محمد بقيمة الجارية ولو قال لعبد انت حر وحر
ان شاء الله بطل وعتق العبد عند ابى حنيفة لان الحرية وقعت باللفظ الاول والثاني لغو ففصل
بين الحرية والاستثناء كالسكوت وعنهما الاستثناء جائز ولا يفتق لانه كلام واحد كما
او قال انت حر لله واو كان له ثلاثة اعبد فقال احد عبدي حر احد عبدي حر احد عبدي
حر عتق كلهم لان احدهم عتق باللفظ الاول ثم اوقع العتق الثاني على عبدين يفتق احدهما
ولم يبق الا واحد فيعتق باللفظ الثالث ولو قال احدكم حر احدكم حر لم يفتق الا واحد
لان احدهم عتق باللفظ الاول ثم جمع بين حر وعبدين فقال احدكم حر فلم يفتق باللفظ
الثاني والثالث حكم لانه صادق فيه **مسئلة** رجل له ثلاثة اعبد دخل عليه
منهم اثنان فقال احد كما حر ثم خرج احدهما وثبت الآخر ثم دخل الثالث فقال
احد كما حر وذلك في صحته لما دام حيا يؤمر بالبيان فان مات قبل البيان فعندهما

(فان احضر) العبد
(المال) المشروط عليه
(اجبر الحاكم المولى على
قبضه وعتق العبد) قال
في الهداية ومعنى الاجبار
فيه وفي سائر الحقوق انه
ينزل قابضا بالتحلية اهـ

يعتق ثلاثة ارباع الثابت ونصف كل واحد من الآخرين وقال محمد كذلك الا
في الداخل فانه يعتق ربه واما الخارج فلان الايجاب الاول دائر بينه وبين الثابت
فاوجب حق ربة بينهما لا يتوابعهما فيصيب كلاهما النصف غير ان الثابت استفاد
بالايجاب الثاني ربما آخر لان الايجاب الثاني دائر بينه وبين الداخل فيتنصف
بينهما الا ان الثابت قد كان استحق نصف الحرية بالايجاب الاول فتشاع النصف
المستحق بالايجاب الثاني في نصفيه لما اصاب المستحق بالايجاب الاول لنا واما اصاب
الفاخر فبقى فيكون له الربع ثم له ثلاثة ارباع ولانه لو اريد بالايجاب الثاني الثابت
حق نصفه الباقى ولو اريد به الداخل لا يعتق هذا النصف فيتنصف فيعتق منه
الربع بالايجاب الثاني والنصف بالاول والداخل نصف حرية على اعتبار الاحوال
ايضا لانه يعتق في حال ولا يعتق في حال واما محمد فيقول لما دار الايجاب بين الثابت
والداخل وقد اصاب الثابت منه الربع فكذا يصيب الداخل وهما يقولان انه دائر
بينهما وقضيته التنصيف وانما تزل الى الربع في حق الثابت لاستحقاقه النصف
بالايجاب الاول ولا استحقاق لداخل من قبل فيثبت فيه النصف وان شئت قلت
في احتجاج لمحمد ان الايجاب الثاني دائر بين الصحة والفساد لانه ان كان المراد
بالايجاب الاول الخارج صح ايجاب الثاني لانه دائر بين عبد وان كان المراد به الثابت
لا يصح ايجاب الثاني لانه دائر بين عبد وحر ولو كان محبها لا محالة افاد حرية ربة
كاملة واذا تردد بين الصحة والفساد يفيد حرية نصف ربة بينهما فاصاب الداخل
انصف النصف وهو الربع الا ترى انه اصاب الثابت في الايجاب الثاني الربع بالاجماع
فكذا نصيب الداخل الربع وان كان القول منه في المرض ولا مال له فغيرهم ضربوا
في الثلث بقدر ما استحقوا ويقسم الثلث على هذا ومعناه ان يجمع بين سهام العتق
وهي سبعة على قولهما لا نأخذ نجعل كل ربة على اربعة حاجتنا الى الثلاثة الارباع
فيضرب الثابت في رقبته ثلثه وكل واحد من الداخل والخارج بسهمين فيعتق
من الثابت ثلاثة ومنهما اربعة والعتق في مرض الموت وصية وتنفذ من الثلث فيكون
سهام الورثة ضعف ذلك فيجعل كل ربة على سبعة وجميع ذلك احد وعشرون
فيعتق من الثابت ثلاثة وهي ثلاثة اسباعه ويسعى في اربعة اسباعه ويعتق من كل واحد
من الآخرين سبعة ويسعى في خمسة اسباعه وعند محمد يجعل كل ربة على ستة لانه
يعتق عنده من الداخل سهم ومن الثابت ثلثه ومن الخارج سهمان فذلك ستة والورثة
مثل ذلك فيكون جميع المال ثمانية عشر فيجعل كل ربة ستة فيضرب الثابت فيها ثلثه
فيستحق نصف ربة ويسعى في نصف قيمته ويستحق الخارج ثلث ربة ويسعى في
ثاني قيمته ويستحق الداخل سدس ربة ويسعى في خمسة اسداس قيمته (قوله وولد
الامة من مولاها خر) لانه ثابت النسب من المولى وهذا اذا ادعى المولى (قوله
وولدها من زوجها مملوك لسيدها) لان الولد تابع للام وسواء تزوج بها حرا وعبد

(وولد الامة من مولاها
حر) لانه مخلوق من مائه
فيعتق عليه وهذا اذا ادعى
المولى (وولدها من
زوجها) سواء كان حرا
او مملوكا (مملوك لسيدها)
لان الولد تابع للام في الملك
والرق الا وولد المترور

(قوله وولد الحرة من العبد حر) لانه تبع **مسائل** اذا شهد شاهدان على رجل انه اعتق عبده والعبد ينكر لم تقبل الشهادة عند ابي حنيفة وعندهما تقبل ولو كان مكان العبد امة قبلت الشهادة من غير دعوى اجماعا وكذا الشهادة على طلاق المنكوحه مقبولة من غير دعوى بالاتفاق والخلاف بناء على ان العتق يشتمل على حق الله تعالى وهو حرمة الاسترقاق وعلى حقوق العبد وهو مالكته ودفع القهر عنه لكنهما قالا الغالب حق الله تعالى لما فيه من وجوب الزكاة والاضحية واقامة الجمعة وغيرها والشهادة فيما هو من حق الله يقبل بدون الدعوى وابو حنيفة يقول معظم المقصود من العتق نفع العبد فلا يقبل بدون الدعوى كما في دعوى الاموال بخلاف طلاق المرأة وعتق الامة لانه يتضمن تحريم الفروج وهو حق الشرع اذا قال لبيده اذا دخلت هذه الدار فانت حر فباعه ثم دخلها لا يعتق وانحلت اليمن فبعد ذلك لو اشتراه ثم دخل لا يعتق ولو كان بعد البيع لم يدخل حتى اشتراه ثم دخل عتق وكذا اذا قال لامرأته ان دخلت هذه الدار فانت طالق فطلقها تطليقة ثم تزوجها فدخلت طلفت والله اعلم

(وولد الحرة من العبد حر) تبع لامة كما تبعها في الملك والرق وامية الولد والكتابة كما في الهدية

باب التدبير

هو لفظة النظر الى ما قبله الامر وشروطا تطبيق العتق بموته كما اشار الى ذلك بقوله (اذا قال المولى للمملوكه اذا مت فانت حر او انت حر عن دبر منى او انت مدبر او قد دبرتك) او انت حر بعد موتى او اعتقتك بعد موتى او مع موتى او عند موتى او فى موتى (فقد صار) العبد (مدبرا) لان هذه الالفاظ صريح في التدبير واذا صار مدبرا فلا يجوز (ملواه) بيه ولا هبته (ولا اخراجه عن ملكه الا الى الحرية كما في الكتابة هدايه

باب التدبير

التدبير هو ان يعلق عتق عبده بموته على الاطلاق او يذكر صريح التدبير من غير تعقيد مثله ان مت فانت حر او انت حر بعد موتى ويقال التدبير عبارة عن تطبيق المولى عتق عبده بشرط متحقق كائن لاحالة وهو الموت وحكمه حكم الوصية ويقع بلفظ الوصية مثل ان يوصى له برقبته (قوله رحمه الله اذا قال المولى لبيده اذا مت فانت حر او انت حر عن دبر منى او انت مدبر او قد دبرتك فقد صار مدبرا ولا يجوز له بيعه ولا هبته ولا تملكه) لان هذه الالفاظ صريح في التدبير لانها يقتضى اثبات العتق عن دبر وكذا اذا قال انت حر بعد موتى او اعتقتك بعد موتى او انت حر مع موتى او عند موتى او فى موتى وكذا اذا ذكر مكان الموت الوفاة والهلاك وكذا اذا قال ان مت او متى مت ثم التدبير على ضربين مطلق ومقيد فالطلاق ما علقه بموته من غير انضمام شيء اليه مثل دبرتك او انت مدبر او انت حر عن دبر منى او ان مت فانت حر او او صيت لك برقبته او بثلث مال فتدخل رقبته فيه والمقيد ان يعلق عتقه بصفة على خطر الوجود مثل ان مت من مرضى هذا او فى سفرى هذا او غرقى او قتلت قال ابو حنيفة اذا قال ان مت ودفنت او غسلت او كفنت فانت حر فليس بمدبر لانه علقه بموته ومعنى آخر والتدبير هو تعليق العتق بالموت على الاطلاق وان علقه بموته وموت غيره مثل ان يقول انت حر بعد موتى وموت فلان او بعد موت فلان وموتى فان مات فلان اولاه ومدبر لانه وجد احدا الشرطين فى ملكه والشرط الثانى موت المولى على الاطلاق وان مات المولى اولاه لم يكن مدبرا ولم يعتق لان

الشرط الثاني وجد بعد انتقاله الى الورثة فلا يفتق وان قال انت حر قبل موتى بشهر
فليس بمدبر فاذا مضى شهر قبل موته وهو في ملكه فهو مدبر عند ابى حنيفة وعندهما
ليس بمدبر لانه لم يعلق الحرية بالموت على الاطلاق وان مات قبل مضى الشهر لا يفتق
اجماعا وقوله لا يجوز بيعه ولا هبته وكذا لا يجوز رهنه لان فائدة الرهن الاستيفاء
من ثمنه (قوله والمولى ان يستخدمه ويؤجره) لان الحرية لا تمنع الاستخدام والاجارة
فكذا التدبير والاصل ان كل تصرف يجوز ان يقع في الحر يجوز ان يقع في المدبر
كالاجارة والاستخدام والمولى في الامة وكل تصرف لا يجوز في الحر لا يجوز في المدبر
الا الكتابة فانه يجوز ان يكتب المدبر (قوله وان كانت امة وطها) لان ملكه قائم
فيها (قوله وله ان زوجها) لان منافع بعضها على ملكه فجاز التصرف فيه باخذ
المعوض قالوا له ان زوجها بغير رضاها لان وطها على ملكه (قوله واذا مات المولى
عتق المدبر من ثلث ماله ان خرج من الثلث) لان التدبير وصية لانه تبرع مضاف
الى وقت الموت ويستوى فيه التدبير المطلق والمقيد في انه يفتق من الثلث وكذا اذا
زال ملك المولى عن المدبر بغير الموت فانه يفتق مثل ان يرتد ويلحق فيحكم لبطاقه لانه
كاوت (قوله وان لم يكن له مال غيره سعى في ثلثي قيمته) لان عتقه من الثلث فاذا
عتق ثلثه سعى في ثلثيه (قوله فان كان على المولى دين يستغرق قيمته سعى في جميع
قيمه للفرمان) يعنى في جميع قيمته فقا لتقدم الدين على الوصية ولا يمكن نقض العتق
فيجب رد قيمته ولان التدبير بمنزلة الوصية والدين بمنزلة الوصية الا ان تدبيره بعد
وفوه لا يلحقه الفسخ فوجب عليه ضمان قيمته ومن دبر عبدا بينه وبين آخر فان التدبير
يلحق عند ابى حنيفة كالعتق وعندهما لا يلحق كما في العتق عندهما فاذا ثبت هذا قال
ابو حنيفة اذا دبره احدهما وهو موسر فلا شريكه خمس خيارات ان شاء اعتق وان شاء
دبر ويكون مدبرا بينهما فاذا مات احدهما عتق نصيبه من الثلث وسعى في نصف
قيمه لباقي الا اذا مات قبل اخذ السعاية حينئذ تبطل السعاية لانه عتق بموته
وان شاء ضمن المدبر نصف قيمته اذا كان موسرا ويكون الولا كله للمدبر والمدبر
ان يرجع على العبد بما ضمن لان الشريك كان له ان يستعديه فلما ضمن شريكه قام مقامه
فيما كان له فان لم يرجع عليه حتى مات المولى عتق نصيبه من ثلث ماله وسعى العبد
في النصف الآخر كما لا للورثة لان ذلك النصف كان غير مدبر وان شاء امتسعى
العبد لان نصيبه على ملكه وقد تدبر بعه فاذا ادى السعاية عتق ذلك النصف والمدبر
ان يرجع على العبد فيستعديه فاذا ادى عتق كله واذا مات المدبر قبل ان يأخذ
السعاية بطلت السعاية وعتق ذلك النصف من ثلث ماله وان شاء تركه على حاله
فاذا مات يكون نصيبه مورثا لورثته ويكون لهذا الخيار في العتق والسعاية ونحو ذلك
وان مات المدبر عتق ذلك النصف من الثلث ولغير المدبر ان يستعدي العبد في نصف
قيمه والولا بينهما هذا اذا كان المدبر موسرا فان كان موسرا فلا شريك اربع خيارات

(و) يجوز (المولى ان
يستخدمه ويؤجره وان
كانت) المدبرة (امة وطها
وله ان زوجها) جبر الان
الملك ثابت له وبه يستفاد
ولاية هذه التصرفات
(فاذا مات المولى عتق
المدبر من ثلث ماله ان
خرج من الثلث)
والا فبمسأله لان التدبير
وصية لانه تبرع مضاف
الى وقت الموت والحكم
غير ثابت في الحال فينفذ
من الثلث هدايه (وان لم
يكن له مال غيره سعى)
المدبر للورثة (في ثلثي
قيمه) لان عتقه من
الثلث فيعتق ثلثه ويستعدي
في ثلثيه (فان كان على
المولى دين) يستغرق
رقبة المدبر (سعى في جميع
قيمه للفرمان) لتقدم
الدين على الوصية ولا يمكن
نقض العتق فيجب رد
قيمه وهو حينئذ ككاتب
عند الامام وقال اخر مدبرون

(وولد) الامة (المدبرة مدبر) ثمالامه (فان عاق التدبير بموته على ﴿ ١٣٨ ﴾ صفة) وذلك (مثل ان يقول ان مات

ويسقط الضمان ان شاء مدبر وان شاء اعتق وان شاء استسعى وان شاء تركه على حاله
هذا كله قول ابي حنيفة وعندهما قد صار العبد بجمعه مدبرا واشتغل بنصيب شريكه
اليه فضمن قيمة نصيب صاحبه ومورا كان او معبرا لان ضمان القتل لا يختلف باليسار
والاعسار فاذا مات عتق من الثلث والولاء كله له (قوله وولد المدبرة مدبر)
لان الولد تابع لامه يعتق بعقها ويرق برقا (قوله فان عاق التدبير بموته على صفة
مثل ان يقول ان مات من مرضى هذا او سغرى هذا او من مرضى كذا) فليس بمدبر
ويجوز بيعه بخلاف المدبر المطلق (قوله فان مات المولى على الصفة التي ذكرها عتق
كما يعتق المدبر) يعنى من الثلث وان جنى المدبر على ولاءه ان كان عبدا يجب الفساح
لانه مع مولاة فيما بوجب الفساح كالا جنبي فعل هذا اذا قتل مولاة عبدا وجب
عليه ان يسى في جميع قيمته لان العتق وصية وهى لا تسلم للقاتل الا ان دفع العتق
بعد وقوعه لا يصح فوجب عليه قيمة نفسه ثم الورثة بالخيار ان شاؤوا عجلوا الفساح
وان شاؤوا استوفوا السعاية ثم قماره ولا يكون اختيار السعاية مسقطا لفساح لانها عوض
عن الرق لا عوض عن المقتول وان قتل مولاة خطأ لجناية هدر وكذا فيما دون النفس
الا انه يسى في قيمته لان العتق وصية ولا وصية لقاتل واما جنايته على عبده ولاءه
ان كانت عبدا فللمولى الفساح وكذا احدا العبدان اذا قتل الآخر عبدا وهما لواحد
ثبت للمولى الفساح وان كانت جناية المدبر على عبده مولاة خطأ فهى هدر لان المولى
لا يثبت له على مدبره دين وكذا المولى اذا جنى على مدبره بجنايته هدر لانه على ملكه
ام الولد اذا قتل مولاها فانما تعلق لان القتل موت فان كان عبدا اقتضى منها وان كان
خطأ لا شئ عليها من سعاية ولا غيرها لان عتقها ليس بوصية بخلاف المدبرة فانها
تعتق من الثلث ونسبى في جميع قيمتها يعنى اذا قتل مولاها خطأ ردا للوصية لانه
لا وصية للقاتل والله اعلم

باب الاستيلاء

الاستيلاء طلب الولد وهو فرع النسيب فاذا ثبت الاصل ثبت فرعه فكل مملوكه ثبت
نسب ولدها من مالك لها او ابعضا فهى ام ولد له وكذا اذا ثبت نسب ولد لمملوكه
من غير سيدها بنكاح او بطى شبهة ثم ملكها فهى ام ولد له حين مملكها وعند الشافعى
اذا استولدها فى ملك غيره ثم ملكها لم تصير ام ولد (قوله رحمه الله اذا ولدت الامة
من مولاها فقد صارت ام ولد له) سواء كان الولد حيا او ميتا او سقطا قد استبان خلقه
او بعض خلقه اذا اقر به فهو بمنزلة الولد الحى الكامل المطلق لان النقط يتعلق به
احكام الولادة بدلالة انقضاء العدة به واذا لم يستبين شئ من خلقه فانما لا تكون به ام
ولد (قوله لا يجوز بيعها ولا تملكها ولا هبتها) يعنى لا يجوز بيعها من غيرها اما لابعائها
من نفسها جاز وتعتق وكذا لا يجوز رهنها لان فائدة الرهن الاستيفاء من رقبتهما
بيعهما وذلك لا يصح فيها (قوله وله وطؤها واستخدامها واجارتها وتزويجها)

(لان)

(و له وطئها واستخدامها واجارتها وتزويجها) جبرا لان الملك فيها قائم كما مر في المدبر

من مرضى او سغرى) هذا
(او من مرضى كذا) او مات
فلان (فانت مدبر فليس
بمدبر) حالا لان الموت
على تلك الحالة ليس كائنا
لا بحالة فلم ينقد سببا في
الحال واذا اتفق معنى
السبية لتردده بين الثبوت
والعدم بقرينة كسائر
التعاقبات لا يمنع التصرف
فيه (و) لذا (يجوز)
بيعه (ورهنه وهبته
(فان مات المولى على الصفة
التي ذكرها) وعاق تدبيره
حل وجودها بان مات
من سفره او مرضه (عتق
كما يعتق المدبر) المطلق
لان الصفة لما صارت
معيّنة في آخر جزء من
اجزاء الحياة اخذ حكم
المدبر المطلق لوجود
الاضافة الى الموت وزوال
التردد وزر

باب الاستيلاء

هو لغة طلب الولد وشرا
طلب المولى الولد من
امة بالوطى در و (اذا
ولدت الامة) ولو مدبرة
(من مولى ها فقد صارت
ام ولد له) وحكمها
حكم المدبرة (لا يجوز
بيعها ولا تملكها) ولا رهنها

(ولا يثبت نسب ولدها) من مولاهها (الا ان يعترف به المولى) لان وطى الامة يقصده قضاء الشهوة دون الولد فلا بد من الدعوى بخلاف العقد لان الولد مقصودا منه فلا حاجة الى الدعوى كما في الهداية (فان جاءت بعد ذلك) اى بعد اعترائه بولدها الاول (بولد) آخر (ثبت نسبه منه بغير اقرار) لانه بدعوى الاول تعين الولد مقصودا منها فصارت فراشه كالمقودة (و) لكنه (ان نفاء ١٣٩) انتفى بمجرد قوله اى من غير لعان لان فراشا ضعيف حتى يملك

نقله بالتزويج بخلاف المنكوحة حتى لا ينفى الولد بنفيه الا باللعان لتاكيد الفرائض حتى لا يملك ابطاله بالتزويج هدايه وفيها وهذا الذى ذكرناه حكم واما الدبائنة فان مكان وطئها وحصنها ولم يزل عنها يلزمه ان يعترف به ويدعى لان الظاهر ان الولد منه وان عزل عنها اولم يحصنها جاز له ان ينفيه. لان هذا الظاهر يقابله ظاهر آخر كذا روى عن ابي حنيفة وفيه روايتان آخران وان عن ابي يوسف ومحمد ذكرناهما في كفاية المتهنى اه (وان زوجها) اى زوج المولى ام ولده (فجاءت بولد) من زوجها (فهو فى حكم امه) لان حق الحرية يسرى الى الولد (واذا مات المولى هتفت) ام ولده (من جميع المال) لان المساجعة الى الولد اصلية فيقدم على حق الورثة والدين كالتكفين

لان الملك فيها قائم (قوله ولا يثبت نسب ولدها الا ان يعترف به) قال اصحابنا اذا وطى امته ولم يزل عنها وحصنها وجاءت بولد لم يحل له فيها بينه وبين الله تعالى ان ينفيه ويجب ان يعترف به لان الظاهر انه منه وان عزل عنها ولم يحصنها جاز له نفيه عند ابي حنيفة لانه يجوز ان يكون منه ويجوز ان يكون من غيره فلا يلزمه الاعتراف بالشك وعند ابي يوسف يستحب له ان يدعيه وعند محمد يستحب له ان ينفيه فاذا مات اعتقها لانه لا احتمال الوجهين استحب له ان ينفيه اثلا يسترق بالشك ومن تزوج مملوكة غيره فاولدها ثم ملكها صارت ام ولده لا يجوز له بيعا واما وادها الذى يحدث بعد استيلائها فى ملك الغير قبل ان يشتريها اذا ملكه فهو مملوك له يجوز بيعه وقال زفر اذا ملكه صار ابن ام ولد واما الولد الذى تجبى به من الغير بعد ذلك المولى اياها فهو ابن ام ولد اجمالا لا يجوز بيعه (قوله فان جاءت بعد ذلك بولد ثبت نسبه منه بغير اقرار منه) معناه بعد الاعتراف بالولد الاول الا انه (اذا نفاء انتفى بقوله) لان فراشا ضعيف حتى يملك نقله بالتزويج بخلاف المنكوحة حيث لا ينفى ولدها بنفيه الا باللعان لتاكيد فراشا (قوله فان زوجها فجاءت بولد فهو فى حكم امه) لان حق الحرية يسرى الى الولد كالتدبير والنسب يثبت من الزوج لان الفرائض وان كان الكساح فاسدا وان ادعاء المولى لا يثبت نسبه منه لانه ثابت النسب من غيره ويعتقب الولد ونسبه امه ام ولده لاقراره (قوله واذا مات المولى هتفت من جميع المال ولا يلزمها السعاية للفرماء اذا كان على المولى دين) لانها ليست بمال متقوم حتى لا يضمن بالقسب عند ابي حنيفة فلا يتعلق بها حق الفرماء بخلاف المدبر لانه مال متقوم بدليل انه يسعى للورثة والفرماء بعد موت مولاه واما ام الولد لاقية لرقيتها لا تسعى للورثة ولهم اذا كانت بين اثنين فاعتقها احدهما لم يضمن لشرى بكم شيئا ولم تسع في نصيبه عند ابي حنيفة وعندهما يضمن قال فى المصنف قيمة ام الولد عندهما ثلث قيمة الفن وقيمة المدبر ثلثا قيمة الفن وقيل نصف قيمة الفن وهو اختيار الصدر الشهيد وعليه الفتوى وعند ابي حنيفة لاقية لام الولد قال فى الهداية اذا اسلمت ام ولد النصراني فليها ان تسعى فى قيمتها وهى بمنزلة المكاتب لا تنتق حتى تؤدى السعاية وقال زفر فتنتق فى الحال والسعاية دين عليها وهذا الخلاف فيما اذا عرض على المولى الاسلام فان اسلم تبقى على حالها واما اذا مات مولاه فانها تعتق بلا سعاية (قوله واذا وطى الرجل امته غيره بنكاح فولدت منه ثم ملكها صارت ام ولده)

بخلاف التدبير لانه وصية بما هو من زوائد الخوانج (ولا يلزمها) اى ام الولد (السعاية للفرماء ان كان على المولى دين) لما قلنا ولانها ليست بمال متقوم حتى لا يضمن بالقسب عند ابي حنيفة فلا يتعلق بها حق الفرماء (واذا وطى رجل امته غيره بنكاح فولدت منه ثم) بعد ذلك (ملكها) بوجه من وجوه الملك (صارت ام ولده) لان السبب هو الجزئية والجزئية

انما ثبت بينهما بنسبة الولد الواحد الى كل منهما كمالا وقد ثبت النسب فثبت الجزئية بهذه الواسطة وقد كان المانع حين الولادة ملك الغير وقد زال قيد بالنكاح لانه لو كان الوطى بالزنا (١٤٠) لانصير ام ولده لانه لانسبة لولد الزنا

هذا عندنا وقال الشافعي لانصير ام ولده ولورثي بامه غيره فولدت منه من الزنا ثم ما ملكها الزاني لانكون ام ولده لانه لانسبة فيه لولد الى الزاني وانما يعتق الولد على الزاني كذا ملكه لانه جزءه بخلاف ما اذا اشترى اخاه من الزنا حيث لا يعتق عليه لانه جزءه غيره (قوله) واذا وطئ الاب جارية ابنه فجماع بولد فادعاء ثبت نسبه منه وصارت ام ولده) سواء صدقه الابن او كذبه ادعى الاب شبهة او لم يدع وهذا اذا كان الاب حرا مسلما وسكت الابن عن دعوى الوالد اما اذا كان عبدا او كافرا وابنه مسلما لا يصح دعواه وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا يثبت الاستيلاء من الاب فان ادعاه ابن مع ابه فالولد للابن والجارية ام ولده كذا في النسيب وذكر الجارية اي بين انه محل التملك حتى لو كانت ام ولد للابن او مدبرته بحيث لا تنتقل الى الاب فدعوته باطلة ولا يثبت النسب وبازم الاب العقر ثم دعوة الاب انما تصح بشرط ان تكون الجارية في ملك الابن من وقت العلوق الى وقت الدعوة وان تكون الولاية ثابتة من وقت العلوق الى وقت الدعوة حتى لو كان كافرا فاعلم او عبدا فاعتق لا يصح ولهذا لا يصح دعوة الجدة مع بقاء الاب لانه لا ولاية له ولو خرجت الجارية من ملك الابن ثم جاءت بولد بعد ذلك بيوم فادعاه الاب فدعواه باطل لزوال الولاية من مال الابن وكذا لو كان العلوق في ملك اجنبي ثم اشترى الجارية الابن فولدت في ملكه فادعاه الاب فان ذلك لا يجوز (قوله) وعليه قيمتها) يعني الاب اذا وطئ جارية ابنه فعليه قيمتها موسرا كان او معسرا لانا نقلناها اليه من ملك الابن فلا ينتقل الا بهوض ويستوى اليسار والاعسار لانه ضمان نقل كاليبيع ويجب قيمتها يوم العلوق لانها انتقلت اليه حينئذ (قوله) وليس عليه عقرها ولا قيمة ولدها) اما عقرها فلا ضمانا قيمتها وهو ضمان اكمل وضمن العقر ضمان الجزء فيدخل الاقل في الاكثر كن قطع يد رجل فمات واما قيمة ولدها فلا ضمانا اليه بالعلوق فملكها حينئذ فصار العلوق في ملكه ولان الولد في ذلك الوقت لاقية له فلم يلزمه ضمانه والولد حر الاصل لا ولاية عليه لانه لما ملك الام بالضمان حصل الولد حادنا على ملكه فكانه استولد جارية نفسه العقر اذا ذكر في الحرار يراد به مهر المثل واذا ذكر في الاماء فهو عشر قيمتها ان كانت بكرا وان كانت ثيبا فنصف عشر قيمتها كذا ذكره السرخسي واما على قول ابي يوسف اذا لم يثبت الاستيلاء من الاب فانه يجب العقر لان الوطى في ملك الغير لا يخلوا من حد او مهر وقد سقط الحد للشبهة فبقى المهر وعليه قيمة الولد عند ابي يوسف لانا نقلناها اليه من ملك ولده فلا بد من احتساب القيمة ويعتبر قيمته يوم ولد لان التملك فيه لا يصح الا بعد الولادة (قوله) فاذا وطئ اب الاب مع بقاء الاب لم يثبت النسب) لانه لا ولاية للجد حال قيام الاب

من الزاني وانما يعتق عليه اذا ملكه لانه جزءه حقيقة وتعامه في البحر (واذا وطئ الاب جارية ابنه فجماع بولد فادعاه) الاب (ثبت نسبه) منه وصارت ام ولده) سواء صدقه الابن او كذبه ادعى الاب شبهة او لم يدع لان للاب ان يملك مال ابنه للحاجة الى البقاء للاكل والشرب فله ان يملك ان جاريته للحاجة الى صيانة ماله وبقاء نسبه لان كفاية الاب على ابنه كما مر الا ان الحاجة الى صيانة ماله دون حاجته الى بقاء نفسه ولذا قالوا يملك الطعام بلا قيمة والجارية بقيمتها كما صرح به بقوله (وعليه قيمتها) اي الجارية يوم العلوق لانها انتقلت اليه حينئذ ويستوى فيه المعسر والموسر لانه ضمان تملك (وليس عليه عقرها) لثبوت الملك مستندا لما قبل العلوق ضرورة صحة الاستيلاء اذا صح الاستيلاء في ملكه لا يلزمه عقرها (ولا قيمة ولدها) لعلوقه حر الاصل مبر بالجارية ليغيد

انما محل التملك حتى لو كانت ام ولد لابن او مدبرة لا تصح دعوة الاب ولا يثبت النسب ويلزم الاب العقر كافي الجورهره (قوله) (وان وطئ الجدة اب ابن ابنه (مع بقاء) ابنه (الاب لم يثبت النسب) لانه لا ولاية للجد حال قيام الاب

(فان كان الاب ميتا ثبت النسب من الجدة) وصارت ام ولد له (كما ثبت من الاب) لظهور ولايته عند فقد الاب وكفر الاب ورقه بمنزلة موته لانه قاطع للولاية هدايه (واذا كانت الجارية بين شريكين فجاءت بولد فادعاه احدهما ثبت نسبه منه) لانه لما ثبت في نصيبه لصادقته ملكه ثبت في الباقي ضرورة انه لا يجزى لما ان سبه وهو العاوق لا يجزى لان الولد الواحد لا يتناق من مائتين (وصارت ام ولد له) اتفاقا ما عندهما فظاهر لان الاستيلاء لا يجزى واما عنده فيصير نصيبه ام ولد ثم يملك نصيب صاحبه اذ هو قابل للملك فتكمل له (و) وجب (عليه) الشريك (نصف عقرها) لانه وطئ جارية مشتركة اذ الملك ثبت حكما للاستيلاء ﴿ ١٤١ ﴾ فيتعقبه الملك في نصيب صاحبه بخلاف الاب اذا استولد جارية

ابنه لان الملك هناك يثبت شرطا للاستيلاء فيتقدمه فيصير واطنا ملك نفسه (و) حكدا (نصف قيمتها) لانه يملك نصيب صاحبه حين استكمل الاستيلاء وتعتبر قيمتها يوم العلوق لان امومية الولد تثبت من ذلك الوقت ويستوى فيه العسر والموسر لانه ضمان تملك كما مر (وليس عليه شيء من قيمة ولدها) لان النسب يثبت مستندا الى وقت العلوق فلم يتعلق شيء منه على ملك الشريك هدايه (فان ادعياه) اي الشريكان (معا) وكان الحبل في ملكهما (ثبت نسبه منهما) لاستوائهما في سبب الاستحقاق فيستويان فيه والنسب وان كان لا يجزى ولكن يتعلق به احكام تجزئية فما يقبل

(قوله وان كان الاب ميتا ثبت من الجد كما ثبت من الاب) لظهور ولايته عند فقد الاب وكفر الاب ورقه بمنزلة موته لانه قاطع للولاية حتى لو كان الاب نصرانيا والجد والابن مسلمين صححت دعوة الجد لان النصراني لا ولاية له على ابنه المسلم فكانت الولاية للجد فصحت دعوته والمراد بالجذاب الاب اما اب الام فلا يقبل دعوته (قوله واذا كانت الجارية بين شريكين فجاءت بولد فادعاه احدهما ثبت نسبه منه) لانه لما ثبت النسب في نفسه لصادقته ملكه ثبت في الباقي ضرورة لانه لا يجزى وهو العاوق اذا الولد الواحد لا يتناق من مائتين (قوله وصارت ام ولد له) لان الاستيلاء لا يجزى عندهما وقال ابو حنيفة يصير نصيبه ام ولد ثم يملك نصيب صاحبه اذ هو قابل للملك حكما ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لانه وطئ جارية مشتركة (قوله وعليه نصف قيمتها) لانه اتلف على شريكه نصيبه بالاستيلاء ويستوى فيه اليسار والاعصار لانه ضمان نقل كضمان البيع (قوله وعليه نصف عقرها) لان الحد لما سقط لشبهة وجب العقر (قوله وليس عليه شيء من قيمة ولدها) لان النسب يثبت مستندا الى وقت العلوق فلم يتعلق منه شيء على ملك الشريك (قوله وان ادعياه جميعا ثبت نسبه منهما معناه اذا حلت على ملكهما ولا فرق عند ابي حنيفة بين ان يديه انسان او ثلاثة او اربعة او خمسة او اكثر اذا ادعوه معا وقال ابو يوسف لا يثبت من اكثر من اثنين وقال محمد لا يثبت من اكثر من ثلاثة (قوله وكانت الامه ام ولدهما وعلى كل واحد منهما نصف العقر) يصير قصاصا بما له على الآخر (لان كل واحد منهما واط لنصيب شريكه فاذا سقط الحد لزمه العقر ويكون قصاصا لان كل واحد منهما وجب له على صاحبه مثل ما وجب لصاحبه عليه ولو كانا اشترياها وهي حامل فولدت فادعياه فهو ابنيهما ولا عقر لاحد منهما على صاحبه لان وطئ كل واحد منهما في غيره ملك الآخر ولو كانت الجارية بين مسلم وذمي فجاءت بولد فادعياه فالمسلم اولى وان كانت بين كتابي ومجوسي فالكتابي اولى وان كانت بين عبد ومكاتب فالمكاتب اولى ولو سبق احدهما بالدعوى فالسابق اولى كائنا من كان كذا في البناء (قوله ويرث الابن

الجزئية يثبت في حقهما على الجزئية وما لا يتبعها يثبت في حق كل كمالا كانه ليس معه غيره الا اذا كان احد الشريكين اب الآخر او كان مسلما والآخر ذميا الوجود المرجح في حق المسلم وهو الاسلام وفي حق الاب وهو ماله عليه من الحق هدايه (وكانت الام ام ولد لهما) لثبوت نسب ولدها بينهما (و) وجب (على كل واحد منهما نصف العقر) لصاحبه لان كل واحد منهما واطى لنصيب شريكه فاذا سقط الحد لزمه العقر ويكون ذلك (قصاصا بما) وجب (له على الآخر) لان كل واحد منهما وجب له على صاحبه مثل ما وجب عليه له فلا قاعدة في قبضه ورده (ويرث الابن

من كل واحد منهما ميراث ابن كامل) لانه اقرله بميراثه كله وهو حجة في حقه (وهما) اى المديان بنوته (برئان منه ميراث اب واحد) لاستوائهما في السبب قيدنا بكون الجبل في ملكهما لانه لو اشتريها وهي جبل بان جاءت به لدون ستة اشهر او اشتريها بعد الولادة فادعياء لا تكون ام ولدانها لان هذه دعوى حق لا دعوى استيلاء فان شرطها كون الطارق في الملك فيعتق الولد . مقتصر على وقت الدعوى كما في الفسخ وفي الجوهره ولو اشتريها وهي حامل فولدت فادعياء فهو ابنهما ولا عقر لاحد منهما على صاحبه لان وطى كل ١٤٢ ٠ منهما في غير ملك الآخر اه (واذا

من كل واحد منهما ميراث ابن كامل) لانه اقرله بميراثه كله (قوله وبرئان منه ميراث اب واحد) لاستوائهما في النسب ٠ مسألة ٠ اذا اقر المولى في حقه انها ام ولده صح اقراره وصارت ام ولده سواء كان معها ولد اولم يكن وان اقر بذلك في مرض موته ان كان معها ولد فكذلك وان لم يكن فهي ام ولده ايضا الا انها تعتق من الثلث كما يقتضى المدبر كذا في البيانيع (قوله واذا وطى المولى جارية مكاتبه بجناحت بولد فادعاء فان صدقه المكاتب يثبت نسب الولد منه وكان عليه عقرها وقيمة ولدها) وعن ابى يوسف انه لا يحتاج في صحة دعوته الى تصديق المكاتب لان حق المولى في جارية مكاتبه اقوى من حقه في جارية ابنه فاذا ثبت النسب في جارية الابن من غير تصديق فهذا اولي ولنا ان المولى لا يملك التصرف في مال مكاتبه والاب يملك ذلك وقيد بجارية مكاتبه احترازا عن المكاتبه نفسها فانها اذا جاءت بولد فادعاء ثبت منه صدقه او كذبت ولا عقر عليه اذا كان لسنة اشهر من يوم الكتابة وان كان لاكثر فله العقر اذا اختارت المضي على الكتابة وان شأت عجزت نفسها وصارت ام ولده ولا عقر عليه وهذا اذا لم يكن لولد نسب معروف ٠ وقوله ٠ وقيمة ولدها ٠ بدنى قيمته يوم الخصومة (قوله ولا نصير من ولده) بانه لا يملكه فيها حقيقة ويجوز للمكاتب بيعها كذا في البيانيع (قوله وان كذب المكاتب في النسب لم يثبت) لان ما في يد المكاتب في حق المولى كما في يد الاجنبي فلو ملكه يوما ثبت نسبه منه لزوال حق المكاتب لانه هو المانع

كتاب المكاتب

الكتابة في ائمة الضم اى ضم كان ومنه الكنية والكتابة ٠ وفي الشرع عبارة عن ضم مخصوص وهو ضم حرية اليد للمكاتب الى حرية الرقبة في المال باداء بدل الكتابة والمكاتب في بعض الاحكام بمنزلة الاحرار وفي بعضها بمنزلة الارقاء واهذا قال مشايخنا المكاتب طار عن قيد العبودية ولم يزل بساحة الحرية فصار كالنخامة اذا استطير تباع وان استعمل تطار والكتابة مستحبة اذا طلبها العبد وليست بواجبة وقوله تعالى ٠ فكاتبوهم ٠ امر ندب واستحب لا امر حتم واجباب وقوله تعالى ٠ وان علمتم فيهم

وطى المولى جارية مكاتبه بجناحت بولد فادعاء (المولى فان صدقه المكاتب ثبت نسب الولد منه) لوجود سبب الملك وهو رضى المكاتب وهذا كاف في ثبوت النسب لانه يحاط في اثباته (وكان عليه) لمكاتبه (عقرها) لانه لا يتقدمه الملك لان ماله من الحق كاف اجمدة الاستيلاء (و) كذا (قيمة ولدها) لانه في معنى المفرور حيث اعتمد دليلا وهوانه كسب كسبه فلم يرض برقه فيكون حرا بالقيمة ثابت النسب منه هدايه (و) لكن (لا نصير) الجارية (ام ولده) لانه لا ملك له فيها حقيقة كافي ولد المفرور هدايه (وان كذب) المكاتب (في) دعوى (النسب لم يثبت) لان فيه ابطال ملك المكاتب فلا يثبت الا بتدقيقه وهذا ظاهر

الرواية وعن ابى يوسف لا يعتبر تصديقه اعتبارا بالاب يدعى جارية ابنه ووجه ظاهر الرواية وهو (خيرا) الفرق ان المولى لا يملك التصرف في اكساب مكاتبه حق لا يملكه والاب يملك تملكه فلا يعتبر تصديق الابن هدايه ٠ كتاب المكاتب ٠ اورددهنا لان الكتابة من توابع العتق كالندب والاستيلاء وهي ائمة الضم والجمع ومنه الكنية للجيش العظيم والكتب لجمع الحروف في الخط وشرطا تحرير المملوك بدا حالا ورقبة مالا اى عند اداء البذل وركنها

الاجاب والقبول وشرطها كون البدل معلوما كما اشار الى ذلك بقوله (اذا كاتب المولى عبده او امته على مال) معلوم (شرطه عليه وقبل العبد ذلك صار) العبد (مكاتباً) ﴿ ١٤٣ ﴾ لوجود الركن والشرط والامر في قوله تعالى ﴿ فكاتبوهم ان علمتم فيهم

خيراً ﴾ فاندب على الصحيح والمراد بالخير ان لا يضر بالمسلمين بعد العتق فلو يضرهم فالافتسل تركه وان كان يصح لوفعه كافي الهداية (ويجوز ان يشترط المولى (المال) كله (حالا ويجوز) ان يشترط كله (موجلاً) الى اجل معلوم (و) يجوز (منجماً) اي مقدماً على ازمة معينة لانه عقد معاوضة فاشبه الثمن في البيع (ويجوز كتابة العبد الصغير اذا كان بمقتل البيع والشراء) اذا العاقل من اهل القبول والتصرف نافع في حقه فيجوز (فاذا صحت الكتابة) بوجود ركنها وشرطها (خرج المكاتب من يد المولى) لتحقيق مقصود الكتابة وهو اداء البدل (ولم يخرج من ملكه) اي المولى لانه عقد معاوضة فيقتضى المساواة بين المتعاقدين وينعدم ذلك بتجزع العتق ويحقق تأخره فيثبت للمكاتب نوع الملكية والمولى البدل في ذمته فان اعتقه عتق بعتقه لانه ماله لرقبته وسقط عنه بدل الكتابة كافي الهداية (فيجوز

خيراً ﴾ قيل اراد به اقامة الصلاة واداء الفرائض وقيل اراد به ان كان بعد العتق لا يضر بالمسلمين لانه مادام عبداً يكون تحت يد مولاه فيمنعه من ذلك فان علم انه يضر بالمسلمين بعد العتق فالفضل ان لا يكتبه فان كاتبه جاز وقيل منعه ان يعلم فيهم رشداً وامانة ووفاء وقدرة على الكسب وقوله تعالى ﴿ وآتوهم من مال الله ﴾ قيل اراد به ان يحط عنه بعض مال الكتابة على سبيل الندب لاعلى سبيل الختم وقيل اراد به صرف الصدقة اليه وهذا اقرب الى ظاهر الآية لان الاتاء هو الاعطاء دون الخط وبدل عليه قوله تعالى ﴿ وفي الرقاب ﴾ (قوله رحمه الله اذا كاتب المولى عبده او امته على ماشرطه عليه وقبل العبد ذلك صار مكاتباً) شرط المال احترازاً عن الميتة والدم فان الكتابة لاتصح عليهما ولا يعتق باذنها الا ان يكون قاله اذا ادبت الى ذلك فانت حر فيعتق بالشرط ولا شيء عليه بخلاف ما اذا كاتبه على خمر او خنزير فادى الجز وفيمته فانه يعتق عند ابي يوسف وعندهما لا يعتق باذنها الا ان يكون قاله اذا ادبت الى ذلك فانت حر فيعتق بالاداء وبسعى في قيمته وشرط قبول العبد لانه مال مملوكة فلا بد من التزامه والمولى ان يرجع قبل قبوله بخلاف ما اذا اعتقه على مال لانه لا يحتمل الفسخ ولا يعتق المكاتب الاباء الكل لقوله عليه السلام : المكاتب عبد مابق عليه درهم ، قال المجتهدى المكاتب رقب مابق عليه درهم ولا يعتق بالقبول وهو قول زيد بن ثابت وبه قال اصحابنا وقال على كرم الله وجهه انه يعتق بقدر ما ادى وقال عبد الله بن عباس يعتق بالقبول ويكون غريباً كالفرما وقال ابن مسعود اذا ادى قدر القيمة عتق والباقي دين عليه ويجوز بشرط الخيار للمولى والعبد في الكتابة لانها معاوضة يلحقها الفسخ اذا شرط ثلاثة ايام ولا يجوز اكثر منها عند ابي حنيفة وعندهما يجوز اذا سمي مدة معلومة (قوله ويجوز ان يشترط المال حالا ويجوز مؤجلاً منجماً) وقال الشافعي لا يجوز حالا ولا بد من نجمين (قوله ويجوز كتابة العبد الصغير اذا كان بمقتل البيع والشراء) لان العاقل من اهل القبول والتصرف نافع في حقه والشافعي يخالفنا فيه واما اذا كان لا بمقتل البيع والشراء لا يجوز اجماعاً حتى لو قيل عنه غيره لا يعتق ويسترد ما دفع كذا في الهداية وفي المجتهدى اذا قيل عنه انسان جازو يتوقف الى ادراكه فان ادى هذا القابل عتق وليس له ان يسترد استنفساً او قال زفر له ان يسترد (قوله فاذا صحت الكتابة خرج المكاتب من يد المولى ولم يخرج من ملكه هذا قول عامة المشايخ وقال بعضهم يخرج من ملك المولى ولكن لا يملكها العبد كالمشتري بشرط الخيار . وقوله : خرج من يد المولى : حتى اوجنى عليه وجب الارش ولو كانت امة فوطئها وجب العقر ثم الكتابة في الحال فك الحبر وبعد الاداء عتقه وعتق اولاده وكذا اذا ابرأ مولاه من بدل الكتابة او وهب له قبل او لم يقبل فانه يعتق (قوله ويجوز له البيع والشراء والسفر) لان عقد الكتابة يوجب الاذن في الاكتساب ولا يحصل الاكتساب الا بذلك

له البيع والشراء والسفر) لان وجب الكتابة ان يسير حراً باعاً للكتابة التصرف في عتقها تصير فابودله الى المنع ودود هو

نيل الحرية بأداء البدل والبيع والشراء من هذا القبيل وكذلك السفر لان التجارة ربما لا تنفق في الحاضر فيحتاج الى المسافرة ويملك البيع بالمحابات لانه من صنيع التجار فان التاجر قد يحايي (١٤٤) في سفقة ليربح في الاخرى هداية

وعلى هذا قالوا يجوز ان يشتري من المولى ويبيع على المولى لان المولى معه كالاجنبي وليس لاحدهما ان يبيع ما اشتراه من الآخر مراعاة على اجنبي ولا يجوز للمولى ان يشتري من مكاتبه درهمين بدرهم لانه معه كالاجنبي فان شرط عليه مولاه ان لا يخرج من الكوفة فله ان يخرج لان هذا شرط يخالف مقتضى العقد وهو مالكة البدل على جهة الاستبداد وثبت الاختصاص فبطل الشرط وصح العقد (قوله ولا يجوز التزوج الا باذن المولى) يعني لا يزوج نفسه ولا عبده وله ان يزوج امته لان المولى لا يملك رقبتهما وهو يتوصل الى تحصيل مهرها بخلاف تزويج عبده لانه يلحقه الدين من غير تحصيل منفعة وكذا تزويج نفسه لانه يلزم نفسه الدين فلا يجوز وكذا المكاتب لا يجوز لها ان تزوج بغير اذن المولى لان بعضها باق على ملك المولى وانما منع من التصرف فيه لعقد الكتابة ولا يجوز للمكاتب حق عبده لا يبدل ولا يغير بدلا ولا يجوز ان يقول له اذا ادبت الى الفاتت حر لانه لا يملك التحقيق فلا يملك التعليق الا الكتابة فانها تجوز منه لانها عقد مباداة والعق يزل بالاداء حكما الا ترى ان الاب والوصى والمناوض لا يملكون العتق على مال ويملكون الكتابة كذلك المكاتب ويجوز للمكاتب ولهؤلاء الثلاثة تزويج الامه وليس لهم تزويج العبد (قوله ولا يبرع ولا يتصدق الا بالشيء اليسير) يعني كالرغيف ونحوه والبصل والملح ونحو ذلك وانما لم تجز هبته لانه ممنوع من التبرع فان وهب على عوض لم يصح ايضا لانه تبرع ابتداء (قوله ولا يشكفل) لان الكفالة تبرع فلا يملكه بنوعيه نفسا ومالا ولا يفرض لانه تبرع فان اذنه له مولاه في الكفالة فكفل اخذ به بد العتق ولا يملك العتق عن الفصام ولا يجوز له البيع والشراء الا على المعروف في قولهما ويجوز في قول ابى حنيفة كيف ما كان ويجوز اقراره بالدين والاستيفاء (قوله فان ولده ولد من امه له دخل في كتابته وكان حكمه كحكمه وكسبه له) فان قبل استيلاء المكاتب جارية نفسه لا يجوز فكيف ينسور هذا قلنا يمكن انه وطئ مع امه حرام او تقول صورته ان يزوج امه قبل الكتابة فاذا كوتب اشتراها فتلده ولدا وكذا اذا ولدت المكاتب ولدا من زوجها دخل في كتابته ايضا كذا في الهداية واذا اشترى المكاتب زوجته لم ينفخ النكاح لان له حق الملك وليس له حقيقة الملك وحق الملك يمنع ابتداء النكاح ولا يمنع البقاء عليه بيانه اذا اشترى زوجته لا يفسد النكاح واذا طلقها اطلاقا رجعا وان راجعها واذا طلقها مالا بائنا ليس له ان يتزوجها بعد ذلك ثم اذا اشترى زوجته ان كان معها ولده منه دخل في الكتابة وتفسير الجارية ام ولده لا يجوز بيعها واذا اشتراها بغير الولد فعل قولهما صارت ام ولده فلا يجوز بيعها وعند ابى حنيفة يجوز وان اشتراها ولم تكن ولدت منه فله بيعها كالحرة اذا اشترى زوجته ولم تكن ولدت منه ولو اشترى المكاتب زوجته لا يتكاتب بالاجماع (قوله فان زوج المولى عبده من امته ثم كاتبا فوالت منه

(ولا يجوز له التزوج الا باذن المولى) لان الكتابة فك الحبر مع قيام الملك ضرورة التوصل الى المطلوب والتزوج ليس وسيلة اليه ويجوز باذن المولى لان الملك له هداية (ولا يبرع) المكاتب (ولا يتصدق) لانه تبرع وهو لا يملكه (الا) ان يكون (بالشيء اليسير) لانه من ضرورات التجارة ومن ذلك شيئا ملك ماله من ضرورته وتواضعه (ولا يشكفل) لانه تبرع محض وليس من ضرورات التجارة والاكتساب (فان ولده ولد من امه له) فادعاء ثبت نسبته منه وان كان لا يجوز له الاستيلاء و (دخل) الولد (في الكتابة) لان المكاتب من اهل ان يكاتب وان لم يمكن من اهل الاعتناق فيصير مكاتباً تحقيقاً للصلة بقدر الامكان (وكان حكمه) اي الولد (كحكمه) اي الاب (وكسبه له) لان كسب الولد كسبه وكذا اذا ولدت المكاتب من زوجها (وان زوج المولى عبده من امته ثم

(ولدا)

كاتبا فوالت منه) اي من زوجها المكاتب

(ولدا دخل) الولد (في كتابتها) اى الامة (وكان كسبه لها) لان تبعية الام ارجح ولهذا يتبعها في الرق والحريه (وان وطئ المولى مكاتبته لزمه العقر) لانها صارت احق باجزائها ومنافع البضع ملحقه بالاجزاء والاهيان (وان جنى عليها او على ولدها) جناية خطأ (لزمته الجناية) لما بيننا قيدا الجناية بالخطأ لان جناية العمد تسقط بالشبهة كما في الجوهره (وان اتلف مالا لها غرمه) لان المولى كالا جنى في حق اكسابها (واذا اشترى المكاتب اباه) وان علا (اوابنه) وان سفل (دخل في كتابته) ١٤٥ (لما مر من انه من اهل ان يكاتب وان لم يكن من اهل الاحتاق فيجعل

مكاتباً تحقيقاً فصلة بقدر الامكان الا يرى ان الحر متى كان يملك الاحتاق يتق عليه كما في الهداية (وان اشترى ام ولده) مع ولدها منه (دخل ولدها في الكتابة) لانه ولده ولم تدخل هي (و لكن) لم يخرجه معها (لانها ام ولده وان لم يكن معها ولد فكذلك الجواب عندهما خلافا لابي حنيفة قال الاسيحي ان الصحيح قوله ومشي عليه المحبوس تصحيح (وان اشترى المكاتب) ذا رحم محرم منه لاولاده لم يدخل في كتابته عند ابي حنيفة لان المكاتب له كسب لملك والكسب يكتى فصلة في الولاد دون غيره حتى ان الصادر على الكسب بخاطب بنفقة قرابة الولادة دون غيرها لانها على المومر كما مر

ولدا دخل في كتابتهما وكان كسبه لها) لان تبعية الام ارجح ولهذا يتبعها في الرق والحريه وتنفق الولد عليها وتنفقها على الزوج (قوله) واذا وطئ المولى مكاتبته لزمه العقر لان المولى عقد معها عقدا منعه بنفسه من التصرف فيها وفي منافعتها والوطئ من منافعتها ولهذا قالوا ان المكاتبه حرام على مولاه ما دامت مكاتبه لانها خارجة عن يده (قوله) وان جنى عليها او على ولدها لزمته الجناية) لما بيننا في الوطئ بنى جناية خطأ فان جنى عليها عدا سقطت الفصا ص الشبهة (قوله) وان اتلف مالا غرمه) لان المولى في كسب المكاتب كالا جنى (قوله) واذا اشترى المكاتب اباه او ابنته دخل في كتابته (بني انه يتق بعنفه ويرق برقه ولا يمكنه بيعه وعلى هذا كل من ملكه من قرابة الولادة كالا جداد والجدات واولاد الاولاد ثم اذا اشترى المكاتب اباه او ابنته ليس له ان يرد بالعب ولا يرجع بالنقصان الا اذا عجز حينئذ الرد (قوله) واذا اشترى ام ولده دخل ولدها في الكتابة ولم يخرجه معها) يريد بهذا انه اشترها مع ولدها او اشترها ثم اشترى الولد بعدها وان لم يكن معها ولد فكذلك عندهما لا يجوز له بيعها لانها ام ولد وعند ابي حنيفة بيعها واما اذا ولدت في ملكه لم يخرجه بيعها سواء كان ولدها باقيا او ميتا (قوله) واذا اشترى ذا رحم محرم منه لاولاده لم يدخل في كتابته عند ابي حنيفة) حتى انه يجوز له بيعه وعندهما يدخل وليس له بيعه وعند ابي حنيفة اذا ادى المكاتب مال الكتابة وهم في ملكه عتقوا ولا سباعية عليهم ولو اشترى زوجته لم ينفخ النكاح لانه ليس له ملك وانما له حق الملك وحق الملك لا يمنع بقاء النكاح واستدامته ويمنع ابتداء النكاح كالمدة وصورته مسلم تزوج معتدة من مسلم لا يجوز ولو تزوج امرأة ثم وطئت بشبهة حتى وجبت المدة بقي النكاح بينهما وصورته في العبد اذا زوجه مولاه ثم كاتبه فليس له ان يتزوج في حال الكتابة ولا يبطال النكاح المتقدم (قوله) واذا عجز المكاتب عن نجم نظر الحاكم في حاله فان كان له دين يقضيه او مال تقدم عليه لم يجهل بتجهيزه وانظر عليه اليومين او الثلاثة ولا يزيد على ذلك) لان الثلاثة الايام هي المدة التي ضربت لايلاء الاعذار كما هو الحال الخصم للدفع والديون لقضاء فلا يزاد عليها (قوله) فان لم يكن له وجه

وقالا يدخل اعتبارا قرابة الولاد لان وجوب الصلة بنظامها ج في ١٩ حق الحريه قال في التصحيح وجعل الاسيحي قوله استحضانا واختاره المحبوس والنسفي وغيرهما اه (واذا عجز المكاتب عن) ادائه (نجم نظر الحاكم في حاله) بالسؤال منه (فان كان له دين يقضيه او مال) في يد غائب (يقدم) عليه (لم يجهل بتجهيزه) وانظر عليه اليومين والثلاثة) نظرا للمعنيين والثلاث هي المدة التي ضربت لايلاء العذر كما هو الحال الخصم للدفع والديون لقضاء فلا يزاد عليه هدايه (وان لم يكن له وجه

وطلب المولى نصيبه عجزه (وفتح الكتابة) النبي عجزه وهذا عند أبي حنيفة ومحمد (وقال أبو يوسف لا يعجزه حتى يتولى عليه بجمان) قال جلال الإسلام في شرحه الصحيح قول أبي حنيفة ومحمد وأحمد البرهاني والذنف وغيرهما نصيب (وإذا عجز المكاتب) بالقضاء أو الرضا (ماد إلى أحكام الرق) لا نسخ الكتابة (وكان ما في يده من الأكتاب لمولى) لأنه ظهر أنه كتب عبده لأنه كان موقوفا عليه أو على مولاه وقد زال التوقف (وإن مات المكاتب وله مال) بقي يده (لم تنسخ الكتابة وقضيت كتابته من أكتاب) حالا (وحكم بقتله) ١٤٦ (في آخر جزء من جزاء حياته) وما بقي

وطلب المولى نصيبه عجزه (وفتح الكتابة) هذا قولهما لأنه قد بين عجزه (قوله وقال أبو يوسف لا يعجزه حتى يتولى عليه بجمان) نيسرا عليه (قوله وإذا عجز المكاتب ماد إلى أحكام الرق) وإنما لم يقل ماد إلى الرق لأن الرق فيه ثابت إلا أن الكتابة منعت المولى من بعض الأحكام فإذا عجز ماد إلى أحكامه (قوله وكان ما في يده من الأكتاب لمولى) لأنه ظهر أنه كتب عبده وإذا أدى المكاتب من الصدقات إلى مولاه ثم عجز فهو طيب للمولى تبديل الملك فإن العبد يملكه صدقة والمولى عوضا عن العتق وإلى وقت الإشارة النبوية في حديث بريرة هي لها صدقة ولنا هدية وهذا بخلاف ما إذا أباح ففنى أو لها شيء لأن المباح له بقاؤه على ملك البيع وإن عجز المكاتب قبل الأداء إلى المولى فكذلك الجواب لأنه لا يعجز بتبديل الملك (قوله فإن مات المكاتب وله مال لم تنسخ الكتابة وقضى ما عليه من أكتابيه وحكم بقتله في آخر جزء من أجزاء حياته) وما بقي فهو ميراث لورثته ويتقوا ولده وقال الشافعي تنسخ الكتابة ويموت عبدا وما تركه لمولاه (قوله وإن لم يترك وفاة وترك ولدا موادا في الكتابة سعى في كتابة أبيه على نجومه) صورته مكاتب اشترى جارية فوطأها فبعثت بولد فاهقر به ثم مات عنه لأنه داخل في كتابته وكسبه مثل كسبه فيخلفه في الأداء فإن تركه معه أبوه وولدا آخر مشترى في الكتابة فهو أو وقوف على أداء مال الكتابة من ولده المولود في الكتابة وليس للمولى بيعهم ولأنه إن يبتاعهم فإذا أدى المولود بدل الكتابة عتق وعتقوا جميعا وإن عجز ورد في الرق رده مؤلما له إلا أن يقولوا نحن نؤدى المال الساعة فيقبل ذلك منهم قبل قضاء القاضي يعجز الولد المولود في الكتابة (قوله فإذا أدى حكمتنا بعتق أبيه قبل موته وعتق الولد) لأن الولد داخل في كتابته فيخلفه في الأداء وصار كما إذا ترك وفاة (قوله وإن ترك ولدا مشترى قبله إماما نؤدى الكتابة حالة والرددت إلى الرق) هذا عند أبي حنيفة أما عندنا فلا فرق بين المولود في كتابته والمشتري فإنه يسمى بعد موت أبيه على نجومه (قوله وإذا كاتب المسلم عبده على خيرا أو خيرا أو على قيمة نفسه فالكاتب فاسدة) لأن الحر والخير ليسا بمال في حقه فيصير كأنه كاتبه على غير بدل وأما على قيمة نفسه فهي مجزوءة قدرا ووصفا وجنسا فتفاحش الجملاء ففسار كما إذا كاتبه على ثوب أو دابة (قوله فإن أدى الحر عتق وزوجه إن يسمى في قيمته

فهو ميراث لورثته ويتقوا ولده بترك (وإن لم يترك وفاة وترك ولدا مولودا في الكتابة سعى) الولد (ن كتابة أبيه على نجومه) النجسة عليه (فإذا أدى ما على أبيه) حكمتنا بعتق أبيه قبل موته وعتق الولد (الآن لأن الولد داخل في كتابته وكسبه ككسبه فيخلفه في الأداء وصار كما إذا ترك وفاة (وإن ترك ولدا مشترى قبله) أي الولد (إماما نؤدى الكتابة حالا والرددت في الرق) لأنه لم يدخل تحت القصد لعدم الإضافة إليه ولا يبرى إليه حكمه لا تقصده بخلاف المولود في الكتابة لأنه متصل به وقت الكتابة فيبرى الحكم إليه وهذا عند أبي حنيفة وقالوا هو كالمولود في الكتابة لأنه يكتب تبعا فاستويا كما في الاختيار (وإذا كاتب المسلم

عبده على خيرا أو خيرا أو على قيمة نفسه فالكاتب فاسدة) لأن الحر والخير ليسا بمال في حق المسلم (لا ينقص) فتعينهما بقصد القصد وكذلك القيمة لأنها مجزوءة (فإن أدى) ما كوتب عليه حتى (الحر) أو الخبز (عتق) المكاتب بالأداء لأنها مال في الجملة (ولزمه أن يسمى في قيمته) أي قيمة نفسه لأنه وجب عليه رد قيمته لنفسه القصد وندم ذلك بالعتق فيجب رد قيمته كما في البيع الفاسد إذا تلف البيع وأما فيما إذا كاتبه على قيمة نفسه فإنه يعتق بإداء القيمة لأنه هو البذل بخلاف

ما إذا كاتبه على ثوب حيث لا يمتنع بإدائه ثوب لأنه لا يوقف فيه على مراد العاقد لاختلاف اجناسه فلا يثبت العتق بدون ارادته كافي الهداية واعلم انه متى سمي مالا وفسدت الكتابة بوجه من الوجوه وجبت قيمته ولكن (لا ينقص من المسمى ويزاد عليه) وذلك كمن كاتب عبده ﴿ ١٤٧ ﴾ على الف ورطل من خر فادى ذلك عتق ووجب عليه قيمة نفسه ان

كانت اكثر من الالف وان كانت اقل لا يسترد الفضل وتماه في التصحيح قال في المبسوط اذا كاتب عبده بالف على ان يخدمه ابدا فالكاتب فاسدة فوجب القيمة فان كانت ناقصة عن الالف لا ينقص وان كانت زائدة زيدت عليه اه (وان كاتبه على حيوان غير موصوف فالكاتب جائزة) قال في الهداية ومضاه ان بين الجنس ولا بين النوع والصفة وينصرف الى الوسط ويحصر على قبول القيمة وقد مر في التصحيح اما اذا لم بين الجنس مثل ان يقول دابة لا يجوز لانه يشتمل اجناسا فتفاحش الجهالة واذا بين الجنس كالعبد فالجهالة بسيرة ومثلا يحصل في الكتابة اه (وان كاتب عبده كتابة واحدة بالف درهم) مثلا جاز ثم (ان ادبا) الف (عتقا) لمصول الشرط (وان عجزا ردا الى الرق) ولا يثبتان الا بإدائه الجميع لان

لا ينقص من المسمى ويزاد عليه (لانه وجب عليه رد رقية لفساد العقد وقد فسد ذلك بالعتق فيجب رد قيمته كافي البيع الفاسد اذا تلف المبيع ويعتبر قيمته يوم الكتابة ثم اذا كاتبه على قيمة نفسه يمتنع بإدائه القيمة لانها هي البديل بخلاف ما اذا كاتبه على ثوب حيث لا يمتنع بإدائه الثوب لانه لا يوقف فيه على مراد العاقد لاختلاف اجناسه فلا يثبت العتق بدون ارادته وكذا اذا كاتبه على الف ورطل من خر فاذا ادى عتق ويجب الاكثر ان كانت القيمة اكثر يلزمه القيمة وان كان بدل الكتابة اكثر لا يسترد الفضل وان كاتبه على مينة او دم فالكاتب فاسدة فان ادى ذلك لا يمتنع الا ان يقول اذا ادبت الى ذلك فانت حر فانه يمتنع لاجل البين لا لاجل الكتابة ولا يلزمه شيء والفرق بين الكتابة الفاسدة والجائزة ان في الفاسدة لم يول ان يرد في الرق وتفسخ الكتابة بغير رضى العبد والجائزة ليس له ان يفسخ الا برضى العبد ولعبد ان يفسخ في الجائزة والفاسدة بغير رضى المولى قال في الينابيع اذا كاتب على قيمة نفسه فالكاتب فاسدة فان اداها عتق ولا شيء عليه غيرها ثم القيمة تثبت بنصادهما فان اختلفا يرجع الى تقوم القومين فان اتفق اثنان على شيء يحمل ذلك قيمة وان اختلفا تقوم احدهما بالف والآخر بالف وحشرة لا يمتنع ما لم يؤد الاقضاء (قوله وان كاتبه على ثوب لم يسم جنسه لم يجز وان اداء لم يمتنع) لتفاحش الجهالة بخلاف ما اذا قال له انت ادبت الى ثوبا فانت حر فادى اليه ثوبا عتق لاجل الشرط (قوله وان كاتبه على حيوان غير موصوف فالكاتب جائزة) يعني انه بين جنس الحيوان ولم يبين نوعه وصفته مثل ان يقول فرس او بغل او بقرة او بعير وينصرف الى الوسط منه ويجبر المولى على قبول القيمة اما اذا قال دابة او حيوان لا يجوز وان قال كاتبك على عبد جاز وله عبد وسط فان احضر عبدا دون الوسط لم يجبر على قبضه وفي المجعدي اذا قال كاتبك على عبد لا يجوز ولو اداه لا يمتنع كافي الثوب والدابة وان قال كاتبك على دراهم فالكاتب فاسدة فاذا ادى ثلاثة دراهم لا يمتنع لان الجهالة في ذلك متفاحشة وليس لدراهم وسط حتى يقع عليه وليس هذا كما اذا اعتق عبده على دراهم فقبل العبد فانه يمتنع ويلزمه قيمة نفسه لان العتق هناك يقع بالقبول والجهالة فاحشة فوجب قيمة نفسه (قوله وان كاتب عبده كتابة واحدة على الف درهم ان ادبا عتقا وان عجزا ردا في الرق وان كاتبهما على ان كل واحد منهما ضامن على الآخر جازت الكتابة وايهما ادى عتقا ويرجع على شريكه بنصف مادي) ويشترط في ذلك قبولهما جميعا فان قبل احدهما ولم يقبل الآخر بطل لانهما صنفقة واحدة لا تصح الا بقبولهما كالبيع

الكتابة واحدة فكأن كثنى واحد (وان كاتبهما على ان كل واحد منهما ضامن عن الآخر) حصته (جازت الكتابة وايهما ادى) البطل (عتقا) جميعا (ويرجع) الذي ادى (على شريكه بنصف مادي) ويشترط في ذلك قبولهما جميعا فان قبل احدهما ولم يقبل الآخر بطل لانها صنفقة واحدة ولم يولي ان يطالب كل واحد منهما بالجميع فنفذه بحق الاصاله

ونصفه بحق الكفاية وايمها ادى شيئا رجع على صاحبه بنصفه قليلا كان او كثيرا لانهما مستويان في ضمان المال فان اعتق المولى احدهما حتى وسقطت حصته عن الآخر ويكون مكاتباً بما بقى وبطالب المكاتب اداء حصته بطريق الاصلية والمعنى بطريق الكفاية فان اداها المعتق رجع بها على صاحبه وان اداها المكاتب لم يرجع بشيء لانها مستحقة عليه جوهره (واذا اعتق المولى مكاتبه حتى بعتفه) لقيام ملكه (وسقط عنه مال الكتابة) (١٤٨) مع سلامة الاكساب والاولاد

ثم اذا اديا معا عتقا وان عجزا ردا في الرق وان عجز احدهما لم يثلث الى عجزه حتى اذا ادى الآخر المال عتقا جميعا ويرجع على شريكه بالنصف والمولى ان يطالب كل واحد منهما بالجميع نصفه بحق الاصلية ونصفه بحق الكفاية وايمها ادى شيئا رجع على صاحبه بنصفه قليلا كان او كثيرا لانهما مستويان في ضمان المال فان اعتق المولى احدهما حتى وسقطت حصته عن الآخر ويكون مكاتباً بما بقى وبطالب المولى المكاتب اداء حصته لاجل الاصلية والمعنى لاجل الكفاية فاذا اداها المعتق رجع بها على صاحبه وان اداها المكاتب لا يرجع على صاحبه بشيء لانها مستحقة عليه (قوله) واذا اعتق المولى مكاتبه حتى بعتفه وسقط عنه مال الكتابة) يعني مع سلامة الاكساب والاولاد لانه بعتفه صار مبريا له منه لانه ما التزمه الا مقابلا بالدين وقد حصل له دونه فلا يلزمه (قوله) واذا مات مولى المكاتب لم تنسخ الكتابة وقيل له ان المال الى ورثة المولى على نجومه) لانهم قاموا مقام الميت ولو كان المكاتب متزوجا على بنت المولى ثم مات المولى لم ينسخ النكاح لانها لم تملك رقبته وانما تملك دينها فيها وذلك لا يمنع بقاء النكاح (قوله) فان اعتقه احد الورثة لم يعتق) هذا يدل على انه لم ينتقل اليهم بالارث وانما ينتقل اليهم ما في ذمته من المال (قوله) وان اعتقوه جميعا حتى وسقط عنه مال الكتابة) معناه يعتق من جهة الميت حتى ان الولاء يكون المذكور من عصبته دون الاناث وانما حتى استحصانا واما في القياس لا يعتق لانهم لم يرثوا رقبته وانما ورثوا دينها فيها وجه الاستحصان ان عتقهم تنجم الكتابة فصار كالاولاد والاراء ولانهم بعتفهم اياه مبرئون له من المال وبرائة من مال الكتابة توجب عتقه كالموتفوا منه ولا يشبهه هذا اذا اعتقه احدهم فانه لا يعتق لان ابراءه له انما يصادف حصته لا غير ولو يرى من حصته بالاداء لم يعتق كذا هذا ولو دفع المكاتب الى وصي الميت حتى سواء كان على الميت دين ام لا لان الوصي قائم مقام الميت فصار كما لو دفعه اليه وان دفعه الى الوارث ان كان على الميت دين لم يعتق لانه دفعه الى من لا يستحق القبض منه فصار كاليدفع الى اجنبي وان لم يكن عليه دين لم يعتق ايضا حتى يؤدي الى كل واحد من الورثة حصته ويدفع الى الوصي حصة الصغار لانه اذا لم يدفع على هذا الوجه لم يدفع الى المستحق كذا في شرحه (قوله) واذا كاتب المولى ام ولده جاز) لانها على حكم ملكه لان له وطنها واجارتها فلك مكاتبته كاديرة فان مات المولى عتقت بالاسقلاء وسقط عنها مال الكتابة ويسلم لها الاولاد والاكساب (قوله) فان مات المولى سقط عنها مال الكتابة) لان موته يوجب عتقها (قوله) وان ولدت مكاتبته

(واذا مات مولى المكاتب لم تنسخ الكتابة) كذا يؤدي الى ابطال حق المكاتب اذا الكتابة سبب الحرية وسبب حق المرأة هدايه (وقيل له) اي المكاتب (اد المال) المدين عليك (الى الورثة المولى على نجومه) لانه استحق الحرية على هذا الوجه والسبب انفق كذلك فيبقى بهذه الصفة ولا يتغير الا ان الورثة يخلفونه في الاستيفاء (فان اعتقه احد الورثة لم ينفذ عتقه) لانه لم يملكه لان المكاتب لا يملك بسائر اسباب الملك فكذا الورثة هدايه وانما ينتقل الى الورثة ما في ذمته من المال (وان اعتقوه) اي الورثة (جميعا حتى) مجانا استحصانا (وسقط عنه مال الكتابة) لانه بصيرا براء من بدل الكتابة وبرائه منه توجب عتقه ويعتق من جهة الميت حتى ان الولاء يكون المذكور من عصبته دون الاناث ولا

يشبه هذا ما اذا اعتقه بعضهم لان ابراءه انما يصادف حصته ولو يرى من حصته بالاداء لم يعتق فكذا هذا (منه) كما في الجوهره (واذا كاتب المولى ام ولده جاز) لبقاء ملكه فيها (فان مات المولى) قبل الاداء (سقط عنها مال الكتابة) لعتقها بالاسقلاء فمطل حكم الكتابة وتسلم لها الاكساب والاولاد (وان ولدت مكاتبته) اي المولى

(منه فهي بالخيار ان شات مضت ١١٩ هـ هل الكتابة واخذت العفر من مولاهما) وان شات هجرت نفسها

وصارت ام ولده) لانه تلقفها جهتا حرية عاجل يسدل واجل بغير بدل قضي بينهما ونسب ولدها ثابت من المولى (واذا بموته بالاستيلاء وسقط عنها مال الكتابة وان ماتت هي وتركت مالا يودي منه كتابتها وما تبقى ميراث لابنها وان لم تترك مالا فلا سارية على الولد لانه حر فان ولدت ولدا آخر لم يلزم المولى الا ان يدعيه لحرمته وطاها عليه فان لم يدعيه وماتت من غير وفاة سعى هذا الولد لانه مكاتب تباعها فلو مات المولى بعد ذلك حتى وبطالت عنه السارية لانه بمنزلة ام الولد اذ هو ولدها فينبغي كذا في الهداية (قوله وان كاتب مدبرته جاز فان مات المولى ولا مال له كانت بالخيار بين ان نسي في ثلثي قيمتها او في جميع مال الكتابة) هذا على وجهين ان مات المولى وله مال يخرج المدبرة من ثلثه منعت وبطلت الكتابة عنها وان لم يكن له مال فهي بالخيار ان شات ست في مال الكتابة وان شات في ثلثي قيمتها وهذا قول ابي حنيفة لان عقد الكتابة انقصد على ما بقي من الرق ولم ينقض على ما فات منه بالتدبير وقال ابو يوسف يسعي في الاقل منهما ولا يغير لانهما تفتن باداء الاقل ولا ينفى عنها على الاكثر وقال محمد ان شات ست في ثلثي قيمتها وان شات في ثلثي الكتابة لانه قابل البدل في الكل وقد سلم لها الثلث بالتدبير فحاصل الخلاف ان عند ابي حنيفة يسعي في جميع الكتابة او ثلثي القيمة اذا كان لامال له غيرها ولها الخيار في ذلك فان اختارت الكتابة ست على النجوم وان اختارت السارية في ثلثي القيمة ست حالا وعند ابي يوسف نسي في الاقل من جميع الكتابة ومن ثلثي القيمة بلا خيار وعند محمد نسي في الاقل من ثلثي القيمة ومن ثلثي الكتابة بلا خيار فاتفق ابو حنيفة وابو يوسف في المقدار وخالفهما محمد واتفق ابو يوسف ومحمد في نفي الخيار وخالفهما ابو حنيفة (قوله نسي في ثلثي قيمتها) يعني مدبرة لافنة لان الكتابة عقدت حال كونها مدبرة قال في الحسام رجل دبر عبده ثم كاتبه على مائة وقيمتها ثمانية وذلك في صحته ثم مات المولى ولا مال له غيره قال ابو حنيفة ان شادسي في ثلثي القيمة ما تبين وان شاء سعى في جميع مال الكتابة مائة وقال ابو يوسف لا خيار له بل يسعي في الاقل وهو مائة وقال محمد يسعي في الاقل من ثلثي القيمة ومن ثلثي الكتابة وذلك سنة وستون وثلثان (قوله وان دبر مكاتبته صح التدبير ولها الخيار ان شات مضت على الكتابة وان شات هجرت نفسها وصارت مدبرة) وانما صح تدبير المكاتب لان فيه زيادة ايجاب حتى بدليل ان الكتابة يلحقها الفسخ والتدبير لا يلحقه الفسخ ولانه بالتدبير يفتن بموته والعق ابراء من الكتابة فان مات مولاهما وهي لا تخرج من الثلث فان شات ست في ثلثي الكتابة وان شات في ثلثي القيمة وهذا عند ابي حنيفة وعندهما في الاقل من ثلثي القيمة ومن ثلثي الكتابة بلا خيار والاختلاف في هذا الفصل في الخيار

منه فهي بالخيار ان شات مضت هل الكتابة وان شات هجرت نفسها وصارت ام ولده) لانه ثبت لها جهتا حرية عاجل يسدل واجل بغير بدل قضي بينهما ونسب ولدها ثابت من المولى وهو حر فان اختارت المضي على الكتابة اخذت العفر من مولاهما واستعانت به في كتابتها فاذا ادت عتقت وان لم تؤد حتى مات المولى عتقت بموته بالاستيلاء وسقط عنها مال الكتابة وان ماتت هي وتركت مالا يودي منه كتابتها وما تبقى ميراث لابنها وان لم تترك مالا فلا سارية على الولد لانه حر فان ولدت ولدا آخر لم يلزم المولى الا ان يدعيه لحرمته وطاها عليه فان لم يدعيه وماتت من غير وفاة سعى هذا الولد لانه مكاتب تباعها فلو مات المولى بعد ذلك حتى وبطالت عنه السارية لانه بمنزلة ام الولد اذ هو ولدها فينبغي كذا في الهداية (قوله وان كاتب مدبرته جاز فان مات المولى ولا مال له كانت بالخيار بين ان نسي في ثلثي قيمتها او في جميع مال الكتابة) هذا على وجهين ان مات المولى وله مال يخرج المدبرة من ثلثه منعت وبطلت الكتابة عنها وان لم يكن له مال فهي بالخيار ان شات ست في مال الكتابة وان شات في ثلثي قيمتها وهذا قول ابي حنيفة لان عقد الكتابة انقصد على ما بقي من الرق ولم ينقض على ما فات منه بالتدبير وقال ابو يوسف يسعي في الاقل منهما ولا يغير لانهما تفتن باداء الاقل ولا ينفى عنها على الاكثر وقال محمد ان شات ست في ثلثي قيمتها وان شات في ثلثي الكتابة لانه قابل البدل في الكل وقد سلم لها الثلث بالتدبير فحاصل الخلاف ان عند ابي حنيفة يسعي في جميع الكتابة او ثلثي القيمة اذا كان لامال له غيرها ولها الخيار في ذلك فان اختارت الكتابة ست على النجوم وان اختارت السارية في ثلثي القيمة ست حالا وعند ابي يوسف نسي في الاقل من جميع الكتابة ومن ثلثي القيمة بلا خيار وعند محمد نسي في الاقل من ثلثي القيمة ومن ثلثي الكتابة بلا خيار فاتفق ابو حنيفة وابو يوسف في المقدار وخالفهما محمد واتفق ابو يوسف ومحمد في نفي الخيار وخالفهما ابو حنيفة (قوله نسي في ثلثي قيمتها) يعني مدبرة لافنة لان الكتابة عقدت حال كونها مدبرة قال في الحسام رجل دبر عبده ثم كاتبه على مائة وقيمتها ثمانية وذلك في صحته ثم مات المولى ولا مال له غيره قال ابو حنيفة ان شادسي في ثلثي القيمة ما تبين وان شاء سعى في جميع مال الكتابة مائة وقال ابو يوسف لا خيار له بل يسعي في الاقل وهو مائة وقال محمد يسعي في الاقل من ثلثي القيمة ومن ثلثي الكتابة وذلك سنة وستون وثلثان (قوله وان دبر مكاتبته صح التدبير ولها الخيار ان شات مضت على الكتابة وان شات هجرت نفسها وصارت مدبرة) وانما صح تدبير المكاتب لان فيه زيادة ايجاب حتى بدليل ان الكتابة يلحقها الفسخ والتدبير لا يلحقه الفسخ ولانه بالتدبير يفتن بموته والعق ابراء من الكتابة فان مات مولاهما وهي لا تخرج من الثلث فان شات ست في ثلثي الكتابة وان شات في ثلثي القيمة وهذا عند ابي حنيفة وعندهما في الاقل من ثلثي القيمة ومن ثلثي الكتابة بلا خيار والاختلاف في هذا الفصل في الخيار

(فان مضت هل كتابتها ثلث المولى ولا مال له) غيرها (فهي بالخيار ان شئت سمعت) الورثة (في ثلثي مال الكتابة او ثلثي قيمتها عند ابي حنيفة) وقالنسي في الاقل منهما الخلاف في هذه الفصل بناء على ما ذكرنا اما المقدار فتفق عليه هدايه والذي ذكره هو تجزى الاعناق وقد تقدم مرار ان الفتوى فيه على قول الامام ﴿ ١٥٠ ﴾ كما نقلته عن الائمة الاعلام وعلى

ولا خلاف في المقدار وانما قال ابو حنيفة في هذه المسئلة انها تسمى في ثلثي الكتابة بخلاف المسئلة الاولى لان التدبير ابراء من الكتابة والابراء في المرض لا يتجاوز الثلث فصح ذلك في ثلث الكتابة ونقي ثلثها فتسمى في ذلك وعلى قولهما انها تبرأ بالاقل فلا يلزمها الاكثر (قوله فان مضت على كتابتها ومات المولى ولا مال له فهي بالخيار ان شئت سمعت في ثلثي مال الكتابة وان شئت سمعت في ثلثي قيمتها عند ابي حنيفة) وقال ابو يوسف ومحمد تسمى في الاقل والخلاف في هذا الفصل في الخيار اما المقدار فتفق عليه قال في المسئلة الخلاف في هذه المسئلة بناء على تجزى الاعناق وهديه عند ابي حنيفة بقي الثلثان هدا وقد تلقاه جهنا حربة بديلين مؤجل بالتدبير ومجمل بالكتابة فخير لان لكل واحد منهما نوع فائدة لتفاوت الناس فيه فسمى يختار الكثير المؤجل على القليل المجمل وعندهما لا حق بفضله يفتى كاه فهو حر وجب عليه احد المالين فهو يختار الاقل لاحالة الا معنى فخير (قوله واذا اعتق المكاتب عبده على مال لم يجز) لانه تبرع (قوله وان وهب على عوض لم يصح) لانه تبرع ابتداء فلم يكن له ذلك (قوله وان كاتب عبده جاز) هذا استقصان والقباس ان لا يجوز لانه ايجاب حتى يبدل وجه الاستقصان ان هذا عقد معاوضة يلحقه الفسخ كالبيع فما جازه بيع عبده جازه مكاتبته (قوله فان ادى الثاني قبل ان يعتق الاول فولاؤه للمولى الاول) لان له فيه نوع ملك وكذا اذا اديا معا لانه ليس هناك من يصح الولاء منه فانقل الولاء الى اقرب الناس اليه وافرهم اليه مولا فان ادى المكاتب الاول بعد ذلك فتفق لم يرجع الولاء اليه لان الولاء كالنسب والنسب اذا ثبت من واحد لا ينتقل الى غيره (قوله وان ادى الثاني بعد اعتق الاول حتى وولاؤه) لان العاقد من اهل ثبوت الولاء لان المكاتب الاول لما ادى صار حرا فاذا ادى الثاني بعد كونه حرا اعتق من جهة فكان ولاؤه ﴿ مسئلة ﴾ اذا كاتب الرجل نصف عبده على مال جاز وكان نصفه مكاتبا والنصف الآخر مأذونا له في البشارة فاذا ادى حتى نفسه وما فضل في يده من الكسب نفسه له ونصفه للمولى وصار النصف الآخر مستسما فان شاء اعتقه وان شاء استعماه وهذا عند ابي حنيفة لان الكتابة تخرجه الى العتق والعتق عند يجرى فكذا الكتابة واما عندهما فالعتق لا يجزى فكذا الكتابة فيصير كله مكاتبا فاذا ادى حتى كله وما اكتسب فهو كله للمكاتب

كتاب الولاء

الولاء نوعان ولوا عتاقة ويسمى ولوا نعمة وسببه العتق هل ملكه في الصحيح حتى

المكاتب الاول فولاؤه (لان العاقد من اهل ثبوت الولاء وهو الاصل فثبت له هدايه) (لتو عتق)

﴿ كتاب الولاء ﴾ هو لغة النصرة والمحبة وشرعا عبارة عن التناصر بولا الشفقة بولاء الموالاة كما في الزيلي

هذا معنى الامام المحبوبي والنسبي والموصل وصدر الشريعة تصحيح (واذا اعتق المكاتب عبده على مال لم يجز) لانه ليس من الكسب ولا من ثوابه لانه اسقاط الملك من رقبته واثبات الدين في ذمة الفليس وكذا تزويجه لانه تعيب له بشغل رقبته بالامر والنفقة بخلاف تزويج الامه لانه اكتساب استفادة المهر كما في الهدايه (و) كذا (اذا وهب على عوض لم يصح) لانها تبرع ابتداء (وان كاتب) المكاتب (عبده جاز) استقصا لانه عقد اكتساب وقد يكون انفع من البيع لانه لا يزيل الملك الا بعد وصول البذل اليه (فان ادى الثاني) البذل (قبل ان يعتق الاول فولاؤه للمولى) لان فيه نوع ملك فيصح اضافة الاعناق اليه في الجملة فاذا تضر اضافته الى مباشر العقد لعدم اهلية اضيف اليه (وان ادى بعد عتق

وفي الهداية الولاء نوحان ولا عتاق ولا نسي ولا نعمة وسببه العتق هل ملكه في الصحيح حتى ارعق قربه عليه بالوراثه كان الولاء له وولاء مولاه وسببه العتق ولهذا يقال ولا العتاق وولاء الموالاة والحكم بنسب الـ سببه اه (اذا عتق الرجل مملوكه فولأؤه) لانه احياء بازالة (١٥١) الرق عنه فبرئته اذا مات وبقتل عنه اذا جنى وبصبر كاولاد لان الغنم

بالغنم (وكذلك المرأة نعتق) مملوكها فيكون ولأؤه لها بالبنسب (فان شرط) المولى (انه) اى العبد (سائب) اى لا يرثه اذا مات ولا يقتل منه اذا جنى (فالشرط باطل) لمخالفته لنفس (والولاء ان عتق) كما هو نص الحديث (واذا ادى المكاتب بدل الكتابة ومولاه حتى) عتق (وكان) ولأؤه للمولى (لعنته هل ملكه) وكذا ان عتق بعد موت المولى لان العتق من جهته وان تأخر بمنزلة المدبر وقد مر انه لا يرث وانما ينتقل اليهم ما في ذمته تقرر وكذا العبد الموصى بعنته او بشرائه وعنته بعد موته لان فعل الوصى بعد موته كفعله والتزكه على حكم ملكه هدايه (فان مات المولى عتق مدبره وامهات اولاده وولأؤه) لعنتهم باستيلاده وتدينه (ومن ملك ذارحم يحرم منه عتق عليه وولأؤه له) اوجود السبب وهو العتق عليه (واذا تزوج عبد رجل امه لا ينتقل عنه

لوعتق عليه قربه بالوراثه كان ولأؤه له واحترز بقوله في الصحيح من ما قاله بعضهم ان عتقه الاعتاق فعندهم اذا ملك قربه وعتق عليه لا يثبت الولاء منه لعدم الاعتاق والثاني ولا الموالاة وسببه العتق وهو ان يسلم رجل على يد رجل فيقول له واليتك هل اتي ان مت فارثيتك وان جئت فعقل عليك وهل مائتلك وقبل الاخر فهو كما قال ثاني جنى الاسفل بقتله الاحل وان مات برثه الاعلى ولا يرث الاسفل من الاعلى ولا يثبت هذه الاحكام بمجرد الاسلام على يده بدون عقد الموالاة وفي المبسوط يجري التوارث من الجسائين كذا في المسنى (قوله رحمه الله اذا عتق الرجل مملوكه فولأؤه له) لقوله عليه السلام : الولاء لمن عتق (قوله وكذلك المرأة نعتق) ويستوى فيه الاعتاق عتق بالقرابة او بقاء بدل الكتابة او عتق بعد الوفاة بالتدبير او بالاستيلاد وسواء كان العتق واجبا او غير واجب كما في كفارة الضل والظهار او الاضرار او اليقين او النذر وسواء شرط الولاء او لم بشرط وتبرأ من الولاء ولو قال عتق عبدك عني هل الف فاعتقه يكون العتق الامر استحضارها والولاء وقال زفر يكون من المأمور وان قال عتق عبدك عني ولم يذكر البدل فاعتقه يكون من المأمور والولاء عندهما وقال ابو يوسف من الامر والولاء (قوله فان شرط انه سائب فالشرط باطل والولاء ان عتق) لان الشرط مخالف للنص وهو قوله عليه السلام : الولاء لمن عتق ، والسائبة ان يعتقه هل ان لا ولأؤه عليه او هل ان ولأؤه الجماعة المسلمين (قوله واذا ادى المكاتب عتق وولأؤه للمولى وكذلك ان عتق بعد المولى فولأؤه اورثه المولى) اى ولو عتق بعد موت مولاه وكذا العبد الموصى بعنته او بشرائه وعنته بعد موته وعتق المسلم والذي والجوسى في استحقاق الولاء بالعتق سواء واو كان العبد ذميا والعتق له مستلزم الولاء منه واذا كان العتق ذميا لا يمنع ثبوت الولاء لان الولاء كالنسب والكفر لا يمنع ثبوت النسب فكذا لا يمنع ثبوت الولاء الا انه لا يرث منه لان المسلم لا يرث الكافر الا اذا اسلم العتق قبل الموت (قوله واذا مات المولى عتق مدبره وامهات اولاده وولأؤه له) لانهم عتقوا من جهته (قوله ومن ملك ذارحم يحرم منه عتق عليه وولأؤه له) صورته اخنان اشترت احدهما اباهما مات عنهما وترك مالا فلهما الثلثان بالفرض والثلث للشترية بالولاء وهذا اذا لم يكن له عصبه من النسب لان مولى العتاق ابعد من العصبه (قوله واذا تزوج عبد رجل امه لا ينتقل عنه مولى الامه) وهى حامل من العبد عتقت وعتق جملها وولاء الحمل لمولى الام لا ينتقل عنه ابدا) لان المولى باشر الحمل بالعتق لانه جزء من الامه فلهذا لم ينتقل الولاء عنه

مولى الامه الامه وهى حامل من العبد عتقت) الامه (وعتق جملها) تبعها (وولاء الحمل للمولى الام لا ينتقل عنه) اى عن مولى الام (ابدا) لانه عتق بعنق الام مقصودا اذ هو جزء منها يقبل الاعتاق مقصودا فلا ينتقل ولأؤه عنه وهذا اذا

ولده لائق من ستة شهر لتيقن بقيام الحمل وقت الاحتاق وكذا لو ولدت ولدين أحدهما لائق من ستة أشهر والآخر لاكثر لا نهما توأما حمل واحد كافي الهداية (فان وادت بعد عتقها لاكثر من ستة أشهر ولدا فولاه لمولى الام) ايضا لانه عتق لاتبع الام لاتصاله بها فتيبها في الولاء ولكن لما لم يكن محقق الوجود وقت الاحتاق لم يكن عتقه مقصودا (فان اعتق العبد جرو لاءنه) الى مواليه (وانتقل) الولاء (عن موالى الام الى موالى الاب) لان الولاء بمنزلة النسب والنسب الى الاباء اليه فكذلك الولاء وانما صار اولاد لموالى الام ضرورة لعدم اهلية الاب (١٥٢) فاذا صار الاب اهلا ماد الولاء

اليه (ومن تزوج من الجهم) جميع الجهمى وهو خلاف العربى وان كان فصيحاً كما في المغرب (بمنقطة العرب فولدت له اولادا فولاه ولدها لموالها عند ابى حنيفة) قال فى الهداية وهو قول محمد وقال ابو يوسف حكمه حكم ابيه لان النسب الى الاب كما اذا كان الاب عربيا بخلاف ما اذا كان الاب عبدا لانه هالك معنى ولهما ان ولاد العتاقة قوى معتبر فى حق الاحكام حتى اعتبرت الاحكام فيه والنسب فى حق الجهم ضعيف فانهم ضيعوا انسابهم ولهذا لم تعتبر الكفاءة فيما بينهم بالنسب بالقوى لا بعارضة الضعيف بخلاف ما اذا كان الاب عربيا لان انساب العرب قوية معتبرة فى حكم الكفاءة

وهذا اذا ولده لائق من ستة أشهر لتيقن بالحمل وقت الاحتاق وكذا اذا ولدت ولدين أحدهما لا اقل من ستة أشهر والآخر لاكثر لانهما توأما حمل واحد قوله وان ولدت بعد عتقها لاكثر من ستة أشهر ولدا فولاه لمولى الام) لانه عتق تبا لهما لاتصاله بها فتيبها في الولاء (قوله فان اعتق العبد جرو ولاد ابنه وانتقل عن موالى الام الى موالى الاب) لان العتق هنا ثبت في الولد تبا بخلاف الاول (قوله ومن تزوج من الجهم بمنقطة العرب فولدت له اولادا فولاه اولادها لموالها عند ابى حنيفة ومحمد) وقال ابو يوسف حكمهم فى هذا حكم ابيهم لان النسب الى الاب كما اذا كان الاب عربيا بخلاف ما اذا كان الاب عبدا فان العبد اذا تزوج بمنقته فولدت له اولادا فولاهم لموالى الام ولهما ان الاب مجهول النسب لانه ليس له نسب معروف ولاولاد ولا عتاقة وليس له عتاقة فكان ولاد ولده لموالى امه وصورة المسئلة رجل حر الاصل جهمى من غير العرب ليس بمعتق لاحد تزوج بمنقطة العرب فولدت له اولادا فعتقهما ولا الاولاد لموالى الام لان غير العرب لا يقتصررون بالقبائل فصار كمنقطة تزوجت عبدا وقال ابو يوسف ولاؤهم لموالى ابيهم قال فى شاهان الوضع فى منقطة العرب وقع اتفاقا حتى لو كان الزوج بمنقطة غير العرب يكون الحكم فيه كذلك فان كانت الام حرة لاولاد عليها لاحد والاب مولى فالولد حر لاولاد عليه لان الولد يتبع الام فى حكمها (قوله وولاد العتاقة تعصيب) اى موجب لعصوبة * اعلم ان مولى العتاقة ابدى من العصبية ومقدم على ذوى الارحام وبرنه الذكور دون الاناث حتى لو ترك ابن مولى وبنت مولى فالمرث للابن دونها وان ترك ابن مولى واب مولى فالمرث للابن خاصة عندهما لانه اقرب عصوبة وقال ابو يوسف يكون بينهما اسداسا للاب السدس والباقي للابن وان ترك جد مولى واخا مولى فالمرث للجد عند ابى حنيفة وعندهما هو بينهما نصفان سواء كان الاخ لاب وام او لاب والمراد بالجد ابوالاب (قوله فان كان المعتق عصبية من النسب فهم اولى منه) لان موالى العتاقة آخر العصبيات وانما يرث اذا لم يكن عصبية من النسب (قوله وان لم يكن عصبية من النسب فبرائه المعتق) يعنى اذا لم يكن هناك صاحب

والعقل لما ان تناصرهم بها فاغت من الولاء اه قال جمال الاسلام فى شرح الصحيح قولهما ومضى عليه (فرض) الخويى والنسب وغيرهما كما فى الصحيح (وولاد العتاقة تعصيب) اى موجب لعصوبة (فان كان المعتق) بالبناء للمعتق (عصبية من النسب فهو اولى منه) لان عصوبة المعتق سببية (وان لم يكن له) اى المعتق (عصبية من النسب فبرائه المعتق) يعنى اذا لم يكن هناك صاحب فرض فى حال اما اذا كان فله الباقي بعد فرضه لانه عصبية ومعنى قولنا فى حال اى حالة واحدة كالبيت بخلاف الاب فان له حال فرض وحال تعصيب فلا يرث المعتق فى هذه الحالة كفى الجواهره وهو مقدم على الرد وذى الارحام قالا

في زاد الفقهاء ثم عندنا المولى الاسفل لا يرث من الاعلى لان المتيقن انتم عليه بالمتق وهذا لا يوجد في المتق اه (فان مات المولى) او لا (ثم مات) بعده (المتق فبرائه لبي المولى دون بناته) لان الولاء نصيب ولا نصيب للنساء الا ما ذكره المصنف بقوله (وليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعقن من اعقن او كانتن او كانتن من كانتن) قال في الهداية

بهذا اللفظ ورد الحديث

عن النبي صلى الله عليه

وسلم وفي آخره اوجر

ولاء معتقن ولان ثبوت

المالكية والقوة في المتق

من جهة فينسب بالولاء

اليها وينسب اليها من

ينسب الى مولاهما بخلاف

النسب لان سببه الفرائض

وصاحب الفرائض انما

هو الزوج وليس حكم

ميراث المتق مفصلا على

بنى المولى بل هو لصيته

الاقرب اه باختصار

(و اذا ترك المولى ابنا

و اولاد ابن آخر فبراث

المتق لابن) لانه اقرب

(دون بنى الابن) لانهم

ابعد (والولاء) حيث

اجتمعت العصبية (الكبير)

قال في الصحاح يقال هو كبير

قومه اى هو اقدمهم نسباه

والمراد هنا اقربهم (و اذا

اسلم رجل) حر مكلف

بجهول النسب (على

يد رجله والولاء) اى

عقد منه عقد الموالاة

و هو ان يتصدق (على

ان يرثه) اذا مات (وبطل

فرض في حال اما اذا كان ظه الباقي بعد فرضه لانه عصبية ومعنى قولنا في حال اى صاحب فرض له حالة واحدة كالبنت بخلاف الاب فانه حال فرض وحال نصيب فلا يرث المتق في هذه الحالة (قوله فان مات المولى ثم مات المتق فبرائه لبي المولى دون بناته) لان الولاء نصيب ولا نصيب للمرأة (قوله وليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعقن من اعقن او كانتن او كانتن من كانتن) بهذا اللفظ ورد الحديث وفي آخره اوجر ولاء معتقن وصورة الجبر ان المرأة اذا زوجت عبدا امرأة حرة فولدت ولدا فان الولد حريتا لانه وولاه لوالى امه دون موالى ابيه حتى لو مات الولد يكون ميراثه لوالى الام ولا يكون للمرأة ولو ان المرأة اعتقت عبدا جرو لاء ولده الى نفسه والى مولاه والمرأة جبرت ولاء معتقها الى نفسها فيبعد ذلك لومات الابن ولا ميراث له فبرائه لاپسه فان لم يكن له اب فبرائه للمرأة التي اعتقت اباه كذا في المحبندى في باب الفرائض وقوله و اعقن من اعقن و بنى ان معتقها اذا اشترى عبدا فاعتقه ثم مات الاول وبقى الثاني ولا وارث له فان ميراثه لها لانها اعتقت من اعتقه ولو ترك المتق ابن مولاه وانماها فالولاء لانها دون اخيها لانه اقرب عصبية الا ان عقل جنائنها على اخيها لانه من قوم ابها (قوله اودبرن) صورته امرأة دبرت عبدا ثم ارتدت ولحققت بدار الحرب وقضى بلحاقها حتى جنى مدبرها ثم جاءت مسلمة اليها ثم مات المدبر وترك مدبرته هذه فولاه لها (قوله او دبر من دبرن) صورته ان هذا المدبر بعد ما اعتق دبر عبده ومات ثم مات الثاني فولاه لمدبرته مدبره (قوله فان ترك المولى ابنا واولاد ابن آخر فبراث المتق لابن دون بنى الابن) لانه اقرب منهم (قوله والولاء الكبير) اى لا قرب عصبية المتق ومعناه ان من كان اقرب الى الميت كان الولاء له (قوله واذا اسلم رجل على يد رجل وولاه على ان يرثه وبطل عنه او اسلم على يد غيره وولاه فالولاء صحيح وعقله على مولاه) صورته مجهول النسب قال لذي اسلم على يديه او غيره واليتك على اتي ان مات فبراثي لك وان جئت ففعل عليك فقبل الآخر صح ذلك عندنا ويكون القائل مولاه اذا مات يرثه وبطل عنه اذا جنى ولكن بشرط ان لا يكون له وارث حتى لو كان له وارث لان نصح الموالاة لان فيه ابطال حق الوارث وان شرط من الجانبين فعلى ما شرط فان جنى الاسفل بطله الاعلى وان مات يرثه الاعلى ولا يرث الاسفل من الاعلى وفي المبسوط ان التوارث يجري من الجانبين اذا شرطاه وكذا في المحبندى ثم ولاء الموالاة له شرائط منها ان يكون المولى الاسفل

عنه (اذا جنى) او اسلم على يد غيره وولاه) كذلك (فالولاء ج فى (٢٠) صحيح وعقله على مولاه) قال ابو

نصر الاقطع في شرحه قالوا وانما يصح الولاء بشرائط احدها ان لا يكون المولى من العرب لان تعاقر العرب بالقبائل اقوى

والثاني ان لا يكون عتيقا لان ولاء العتيق اقوى والثالث ان لا يكون عقل عنه غيره لتاكذلك الرابع ان يشترط الطل والارث اه

(فان مات) المولى الاسفل (ولا وارث له فيراثه للمولى) الاعلى لان ماله حقه فيصر فله الى حيث شاء والصرف الى بيت المال ضرورة عدم المستحق لانه مستحق هدايه (وان كان له وارث فهو اولى منه) لانه وارث شرعا فلا يمكن ابطاله (والمولى) الاسفل (ان يتقل عنه) اى عن المولى الاعلى (بولائه) ﴿١٥٤﴾ الى غيره) لانه عقد غير لازم بمنزلة

الوصية وهكذا للاعلى ان يتبرأ عن ولائه لعدم اللزوم الا انه يشترط في هذا ان يكون بمحض من الآخر كما في عزل الوكيل قصدا بخلاف ما اذا عقد الاسفل مع غيره بغير محضر من الاول لانه فسخ حكمي بمنزلة العزل الحكمي في الوكالة هدايه وهذا (مالم يتقل عنه فاذا عقل عنه لم يكن له ان يتحول بولائه الى غيره) لانه تعلق به حق الثبر وكذا لا يتحول ولده وكذا اذا عقل عن ولده كما في الهدايه (وليس لمولى الساقه ان يوالى احدا) لانه لازم ومع بقاءه لا يظهر الادنى هدايه

من غير العرب لان العرب يتناصرون بالقبائل فاغنى عن الموالاته ومنها ان لا يكون مستقلا لان ولاء الساقه لا يحتمل النقص ومنها ان يشترط الميراث والعقل والمرأة اذا عقدت مع رجل عقدت الولاء فانه يصح ويثبت ولاؤها وولاء اولادها الصغار ايضا عند ابن حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يثبت ذلك واما الرجل اذا والا احدا ثبت ولاؤه وولاء اولاده الصغار ولا يثبت ولاء اولاده الكبار لانه لا ولاية له عليهم (قوله فان مات ولا وارث له فيراثه للمولى) يعنى الذى عاقده (قوله وان كان له وارث فهو اولى منه) قل في الهداية ولو كانت عمه او حالة او غيرها من ذوى الارحام (قوله والمولى ان يتقل عنه بولاية الى غيره مالم يتقل عنه) يعنى الاسفل له ان يتقل مالم يتقل عنه الاعلى لانه فسخ حكمي بمنزلة العزل الحكمي في الوكالة وليس للاعلى ولا للاسفل ان يفسخ عقد الولاء قصدا بغير محضر من صاحبه كافي الوكيل ثم الفسخ على ضربين فسخ من طريق القول وهو ان يقول فسخ الولاء منك وانما يصح بحضرته وفسخ من طريق العقل وهو ان يعقد الاسفل مع آخر يحضرت الاول وبغير حضرته (قوله فان عقل عنه لم يكن له ان يتحول بولائه الى غيره) لانه تعلق به حق الثبر (قوله وليس لمولى الساقه ان يوالى احدا) لان ولاء التقى فرع النسب والنسب اذا ثبت من واحد لا يتقل الى غيره قال في المستصنى ولاء الموالاته يخالف ولاء الساقه في فصول احدها ان في ولاء الموالاته يتورثان من الجانبين اذا اتفقا على ذلك بخلاف ولاء الساقه والثاني ان ولاء الموالاته يحتمل النقص ولاء الساقه لا يحتملها والثالث ان ولاء الموالاته مؤخر عن ذوى الارحام وولاء الساقه مقدم عليهم

كتاب الجنائيات

﴿كتاب الجنائيات﴾

الجنابة في اللغة التمدي وفي الشرع عبارة عن فعل واقع في النفوس والاطراف ويقال الجنابة ما فعله الانسان بغيره او بماله غيره على وجه التمدي في الانفس جنابة والتمدي في الاموال غصبا او اتلافا (قوله رحمه الله القتل على خسة اوجه عمد وشبه عمد وخطأ وما اجرى مجرى الخطأ والقتل بسبب) وذكر رحمه الله على ثلاثة اوجه عمد وشبه عمد وخطأ وانما زاد الشيخ هذين القسمين الآخرين لبيان حكمهما وان دخلا في حكم الخطأ وقوله «على خسة اوجه» يعنى القتل بغير حق والافانواعه اكثر كالقتل الذى هو رجم وقتل الحربى والقتل قصاصا والقتل صلبا لقطع الطريق وواعلم ان قتل النفس بغير حق من اكبر الكبائر يبد الكفر بالله تعالى وتقبل التوبة منه فان قتل مسلما ثم مات قبل التوبة منه لا ينفع دخوله النار بل هو في مشية الله كسائر الكبائر فان دخلها

وجه المناسبة بينه وبين التقى ان في مشروعية كل منهما احياء مضمونيا والجنائيات جمع جنابة وهى لغة التمدي وشرعا عبارة عن التمدي الواقع في النفس والاطراف (القتل) الذى تعلق به

الاحكام الآتية (على خسة اوجه) والا فانواعه كثيرة كرجم وصلب وغيرهما وهى (عمد) (لم يتخذ) وشبه وخطأ وما اجرى مجرى الخطأ والقتل بسبب) ثم اخذ في بيانها على الترتيب فقال

لم يخلد فيها (قوله فالعمد ما تمم ضربه بسلاح او ما جرى مجرى السلاح في تقريق الاجزاء كالحد من الحشب والحجر والنار) العمد ما تمم قبله بالحديد كالسيف والسكين والرمح والحجر والاشابة والابرة والاشفاء وجميع ما كان من الحديد سواء كان يقطع او يضع او يرض كالسيف وطرفة الحداد والزبرة وغير ذلك سواء كان الغالب منه الهلاك ام لا ولا يشترط الحد في الحديد في ظاهر الرواية لانه وضع للقتل قال الله تعالى ﴿ واوكلنا الحديد فيه بأس شديد ﴾ وكذا كل ما يشبه الحديد كالصفر والرماس والذهب والفضة سواء كان يضع او يرض حتى لو قتله بالثقل منها يجب عليه القصاص كما اذا ضربه بموذه من صفر او رماس . وقوله : او ما جرى مجرى السلاح في تقريق الاجزاء . كالرياح والبطية والحجر المهدد وكل ما كان يقع به الذكاة اذا قبله فيه القصاص وان ضربه بمر قتله ان اصابه المود فيه الدية وان اصابه الحديد فيه القصاص وان احرقه بالنار ضليه القصاص وان القاء في الماء فترق فوات فلاقصاص فيه عند ابي حنيفة ويجب الدية على العاقلة وعندهما عليه القصاص اذا كان الماء لا يخلص منه في الغالب لانه كما قتل بالنار قال في الزنا ينجح اذا قط رجله والقاه في البحر فترق نجب الدية عند ابي حنيفة وان سح ساعة ثم غرق بعد ذلك لم نجب الدية ولو خلق على حربنا او طينه فوات جوط او عطشا لم يضمن شيئا عند ابي حنيفة لانه سبب لا يزدي الى التلف وانما مات بسبب آخر وهو فقد الطعام والماء فلم يبق الا ابد والحرق لا يضمن بالبد وقال ابو يوسف ويحرم عليه الدية لانه سبب اداء الى التلف كسقي السم وان سقى رجلا سميا او اطمه اياه فوات فان كان الميت اكله بنفسه فلا ضمان على الذي اطمه ولكن يزرر ويضرب وان او جره اياه او كلفه اكله ضليه الدية لانه اذا اكله بنفسه فهو القاتل لها والذي قدمه اليه انما غره والفرور لا يتعلق به ضمان النفس وان القاء من سطح او من جبل على رأسه فلاقصاص عليه عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد عليه القصاص اذا كان لا يخلص منه في الغالب ما تمم ضربه سواء تمم القتل او غيره حتى لم يعمد موضحا من جسده فخطأه فوقع في غيره فوات منه فهو عمد يجب به القصاص (قوله وموجب ذلك المأثم والقود ولا كفارة في قتل العمد عندنا) لان الله تعالى ذكر العمد وحكمه فقال ﴿ ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم ﴾ ولم يذكر الكفارة وذكر الخطأ وحكمه فبين الكفارة في الخطأ فلو كانت واجبة في العمد كوجوبها في الخطأ لبيها ومن حكم القتل ان يحرم الميراث (قوله الا ان ينفوا الاولياء) لان الحق لهم وكذا لهم ان يصلحوا منه حل مال فاذا صالحوا سقط حقهم من القصاص كالوعفوا (قوله ولا كفارة فيه) وقال الشافعي رحمه الله تجب الكفارة وقد ذكرنا ذلك ثم اذا صالح الاولياء من مال جاز قليلا كان او كثيرا من جنس الدية او من غير جنسها مالا كان او مولا فان لم يصلحوا ولكن متى بعضهم بطل القصاص ولا ينقلب نصيب الثاني مالا وينقلب نصيب الباقي مالا لان القصاص متى تمذر استيفاؤه من قبل من له

(فالعمد ما) اي أدى
(عمد) بالبناء للمجهول
(ضربه بسلاح او ما جرى مجرى السلاح في تقريق الاجزاء) وذلك (كالحد) اي الذي له حد يفرق الاجزاء (من الحشب والحجر والنار) لان العمد هو القصد ولا يوقف عليه الا بدليه وهو استعمال الآلة القاتلة كاقليم السفر مقام مقام القصد كاقليم السفر مقام المشقة وفي حديد غير محدود روايتان اظهرهما انه عمد كما في الدرر من البرهان (وموجب ذلك) اي القتل العمد (المأثم) لانه من اكبر الكبائر بعد الشرك بالله (والقود) اي القصاص (الا ان ينفوا الاولياء) او يصلحوا لان الحق لهم ثم هو واجب علينا وليس قول اخذ الدية الارضاء القاتل هداه (ولا كفارة فيه) لانه كبيرة محضة وفي الكفارة معنى العبادة فلا ينطبقها ومن حكمه حرمان الارث لقوله صلى الله عليه وسلم : لا ميراث لقاتل . كافي الهداية

(وشبه العمد عند أبي حنيفة ان يعتمد الضرب باليس بسلاح ولا ما جرى مجرى السلاح) مما مر لتقاصر معنى العمدية باستعمال آلة غالبا لا يقتل بها ويقصد بها غيره كالتأديب ونحوه فكان شبه العمد (وقال أبو يوسف ومحمد اذا ضربه بحجر عظيم او حشبة عظيمة) مما يقتل غالبا (فهو عمد) لانه لما كان يقتل ﴿ ١٥٦ ﴾ غالبا صار بمنزلة الآلة الموضوعة له

(وشبه العمد ان يتمد ضربه بما لا يقتل غالبا) قال الامام الاسيحاوي في شرحه الصحيح قول الامام وفي الكبرى القتوى في شبه العمد على ما قال ابو حنيفة واختاره المحبوى والتسنى وغيرهما تفهيم (وموجب ذلك) اى شبه العمد (على) اختلاف (القولين) المأثم (لانه قاتل وهو قاصد في لضرب (والكفارة) لشبهه بالخطأ) ولا قود فيه (لانه ليس بممد) وفيه دية مغلظة على الماكلة (والاصل في ذلك ان كل دية وجبت بالقتل ابتداء لا لمضى يحدث من بعد فهى على الماكلة اعتبارا بالخطأ ويتعلق به حرمان الارث لانه جزءا القتل والشبهة تؤثر في اسقاط القصاص دون حرمان الارث كما في الهدايه (والخطأ على وجهين خطأ في القصد) اى قصد الفاعل (وهو صيدا فاذا هو آدمى) اوريظنه حربيا فاذا هو

القصاص لا ينقلب نصيبه مالا متى تمذر من جهة من عليه القصاص ينقلب نصيبه مالا ثم نصيب العاق لا ينقلب مالا لان الاستيفاء تمذر من جهته ونصيب الذى لم يف ينقلب مالا لانه تمذر الاستيفاء من جهة غيره (قوله وشبه العمد عند أبي حنيفة ان يعتمد ضربه بما ليس بسلاح ولا ما جرى مجرى السلاح) بل يضربه بشئ الغالب منه الهلاك كدقة القصارين والحجر الكبير والمصاء الكبيرة ونحو ذلك فاذا قتله بذلك فهو شبه العمد عنده وقالا هو عمد واما اذا ضربه بمصا صغيرة او لطمه عمدا فمات او ضربه بسوط فمات فهو شبه عمد اجابا وان ضربه بسوط صغير ووالى الضرب حتى قتله فعليه القصاص عندهما خلافا لابي حنيفة (قوله وشبه العمد عندهما ان يتمد ضربه بما لا يقتل غالبا) لان مثل ذلك يقصد التأديب (قوله وموجب ذلك على القولين المأثم والكفارة) فان قلت لم جمع في هذا بين المأثم والكفارة وهى ستارة قلت جاز ان يكون عليه الكفارة والاثم ابتداء ثم يسقط المأثم بازاء الكفارة . وقوله « على القولين » اى اختلاف القولين (قوله ولا قود فيه) لانه ليس بممد محض واذا التقى صفان من المسلمين والمشركون فقتل مسلم مسلما ظنه كافرا لا قصاص عليه وعليه الكفارة وتجب الدية ايضا اذا كانوا مختلطين اما اذا كان في صف الكفار لا تجب الدية لانه اسقط عصمته بتكثير سوادهم قال عليه السلام « من كثر سواد قوم فهو منهم » كذا في الهدايه (قوله وفيه الدية المغلظة على الماكلة) ويحرم الميراث ايضا وتجب الدية في ثلاث سنين ويدخل القاتل معهم في الدية فيكون كاحدهم (قوله والخطأ على وجهين خطأ في القصد وهو ان يرى شخصا يظنه صيدا فاذا هو آدمى) اوظنه حربيا فاذا هو مسلم اورى الى حربى اسلم وهو لا يعلم اورى الى رجل قاصب غيره فهذا كله خطأ في القصد واما اذا قصد عضوا من شخص قاصب عضوا آخر من ذلك الشخص فهو عمد يجب به القصاص (قوله وخطأ في الفعل وهو ان يرى غرضا فيصيب آدميا) لان كل واحد من القسمين خطأ الا ان احدهما في الفعل والاخر في القصد (قوله وموجب ذلك الكفارة والدية على الماكلة) ويحرم الميراث وتجب الدية في ثلاث سنين وسواء قتل مسلما او ذميا في وجوب الدية والكفارة لقوله تعالى ﴿ وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى اهله وتحرير رقبة مؤمنة ﴾ وان اسلم الحربى في دار الحرب فقتله مسلم هناك قبل ان يهاجر اليها فلا شئ عليه الا الكفارة لقوله تعالى ﴿ وان كان من قوم عدوا لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة ﴾ فوجب الكفارة لا غير ولم يقل فيه فدية مسلمة لانه لم يحرز دمه في دار الاسلام فلم يكن له قيمة ولا يشبه ذلك اذا اسلم هناك وهاجر اليها ثم عاد اليهم ان لزمه

مسلم (وخطأ في) نفس (الفعل وهو ان يرى غرضا) او صيدا (فيصيب آدميا وموجب ذلك) (قيمة) في الوجهين (الكفارة والدية على الماكلة) لقوله تعالى ﴿ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله ﴾ الآية

قيمة لانه قد احرزه بدارنا (قوله ولا مآثم فيه) يعني لا اثم فيه في الوجهين سواء كان خطأ في القصد او خطأ في الفعل لانه لم يقصد القتل والمراد اثم القتل اما نفس الاثم لا يمرى عنه لانه ترك التثبت في حالة الرى ومحرم الميراث لانه يجوز ان يتمد القتل ويظهر الخطأ فاتهم فقط ميراثه والاصل ان كل قتل يتعلق به القصاص او الكفارة فانه يمنع الميراث ومالا فلا اما الذى يتعلق به القصاص فقد بيناه واما الذى يتعلق به الكفارة فهو القتل بالمباشرة او تطاء دابة وهو راكبا او انقلب عليه في اليوم فقتله او سقط عليه من سطح او سقط من يده جمر او لبنة او خشبة او حديدة فهذا كله قبل المباشرة يوجب الكفارة ومحرم الميراث ان كان وارثا والوصية ان كان اجنبيا واما الذى لا يتعلق به قصاص ولا كفارة فهو ان يقتل الصبي او المجنون مورثهما فانه لا يمنع الميراث عندنا وكذا قتل مورثه بالسبب كما اذا شرع جناحا في الطريق فسقط على مورثه او حفر بئرا على الطريق فوق فيها مورثه فأت لا يمنع الميراث وكذا اذا قتله قصاصا او رجلا او شهده عليه بالزناه فرجم فانه لا يمنع الميراث وكذا اذا وضع جبرا على الطريق فتقل به مورثه او ساق دابة او قاده فوطأت مورثه فأت لا يمنع الميراث وكذا اذا وجد مورثه قتلا في داره تجب القسامة والدية ولا يمنع الميراث وكذا العادل اذا قتل الباغي لا يمنع الميراث لانه لا يجب القصاص ولا الكفارة في هذه المواضع كلها واما اذا قتل الباغي العادل فهو على وجهين ان قال قتله وانا على الباطل وانا الآن على الباطل لا يرثه اجماعا وان قال قتله وانا على الحق والآن انا على الحق ورثه عندهما لان هذا قتل لا يوجب قصاصا ولا كفارة وعند ابي يوسف لا يرثه لانه قتله بغير حق والاب اذا قتل ابنه عمدا لا يجب القصاص ولا الكفارة ومع ذلك لا يرث ويشكل هذا على اصلنا الا انا نقول قد وجب القصاص هنا ثم سقط للشبهة وقل الشافعي لا يرث من وقع عليه اسم القتل من صغير وكبير وعاقل ومجنون ومتأول ويورث دم المقتول كسائر امواله ويستحقه من يرث ماله ويدخل فيه الزوجان خلافا لما لك ولا يدخل فيه الموصى له وليس للبعض ان يقتص حتى يجتمعوا كلهم فان كان للمقتول اولاد صغار وكبار فلكبار ان يقتصوا عند ابي حنيفة قبل بلوغ الصغار لما روى ان الحسن بن علي رضي الله عنه اقتص من ابن ملجم وفي ورثة على رضي الله عنه صغار وقد اوصى اليه على بذلك وقال اضربه ضربة واحدة وقال ابو يوسف ومحمد ليس للكبار ان يقتصوا حتى يبلغ الصغار وكان ابو بكر الرازي يقول محمد مع ابي حنيفة في هذه المسئلة ودية المقتول خطأ يكون ميراثا عنه كسائر امواله لجميع ورثته وقال مالك لا يرث منها الزوجان لان وجوبها بعد الموت والزوجة ترتفع بالموت بخلاف القرابة ولنا حديث الضمك بن سفيان قال امرني رسول الله صل الله عليه وسلم ان اورث امرأة اشيم الضباني من عقل زوجها اشيم واذا اوصى رجل بثلاث ماله دخلت ديتة في تلك الوصية لان الوصية اخت الميراث ولان الدية

(ولا مآثم فيه) في الوجهين
قال في الهداية قالوا المراد
اثم القتل واما في نفسه
فلا يمرى عن الاثم من
حيث ترك الزينة والمبالغة
في التثبت في حال الرى
اذ شرع الكفارة يؤذن
باعتبار هذا المعنى ومحرم
عن الميراث لان فيه اثما
فيصعق تليق الحرمان به اه

(وما أجرى مجرى الخطأ مثل النائم يتقلب على رجل فيقتله) لأنه معذور كالخطيئ (لحكمه حكم الخطأ) من وجوب الكفارة والدية وحرمان الميراث (واما القتل بسبب كافر البئر وواضع الحجر في غير ملكه) بغير إذن من السلطان در من ابن كمال (وموجه) أي القتل بسبب (إذا تلف فيه آدمي ﴿١٥٨﴾ الدية على العاقلة ولا كفارة فيه)

ولا الم ولا يتناقض به حرمان الميراث لأن القتل معدوم منه حقيقة والحق به في حق الضمان فحق في حق غيره على الأصل كما في الهداية (والقصاص واجب يقتل كل محفون الدم على التأبيد) وهو المسلم والذي بخلاف الحرب والمستأمن لأن الأول غير محفون الدم والثاني وإن سكاك محفون الدم في دارنا لكن لا على التأبيد لأنه إذا رجع صار مباح الدم (إذا قتل) بالبناء للمجهول (عمدا) بشرط كون القاتل مكلفا وانتفاء الشبهة بينهما) ويقتل الحر بالحر والعبد بالعبد والعبد بالحر والعبد بالعبد لا إطلاق قوله تعالى ﴿أن النفس بالنفس﴾ فإنه ناسخ لقوله تعالى ﴿الحر بالحر﴾ ولأن القصاص يستند المساواة في العصة وهي بالدين أو بالدار وهما متوحيان فيهما) والمسلم بالذي (لا روى أنه صلى الله عليه وسلم قتل مسلما بذمي ولأن المساواة في العصة ثابتة بالدار والمهج كفر

مال الميت حتى تقضى منها ديونه وتنفذ منها وصاياه كسائر أمواله (قوله وما أجرى مجرى الخطأ مثل النائم يتقلب على رجل فيقتله حكم الخطأ) مبنى من سقوط القصاص ووجوب الدية وحرمان الميراث أما سقوط القصاص فلا نه لم يتعد وأما وجوب الدية فلا نه مات بغيره وأما وجوب الكفارة فلا نه مات بقتله وأما حرمان الميراث فلم يواز أن يكون اعتد قتل وأظهر النوم وأما أجرى ذلك مجرى الخطأ وأن تلقى به حكم الخطأ لأن النائم لا قصد له فلا يردف فيه بحد ولا خطأ فلهذا لم يطلق عليه اسم الخطأ (قوله) وأما القتل بسبب كافر البئر وواضع الحجر في غير ملكه) لأنه ليس بمحتمد القتل ولا خطيئ فيه وإنما هو سبب فيه لتعديه (قوله) وموجب ذلك إذا تلف فيه آدمي الدية على العاقلة) لأنه سبب التلف (قوله) ولا كفارة فيه) لأنه لم يباشر القتل بنفسه ولا وقع بقتله ولا يشبه الرაკب على الدابة إذا وطئت آدميا أن فيه الكفارة لأن القتل حصل بوطئها وتقل الرაკب ولهذا قالوا لا كفارة على السابق والقائد لأنهما لم يباشرا القتل ولا مات بقتلهما ولا يحرم الميراث بسبب الحفر ووضع الحجر لأنه غير منهم في ذلك وهذا كله إذا حفرها في عمر الناس أما في غيرهم لا ضمان عليه (قوله) وواضع الحجر) إنما يضمن بذلك إذا لم يتعمد الشيء على الحجر أما إذا قصد المار ذلك لا يضمن لأنه هو الذي جنى على نفسه بتعمده المرور عليه وأو وضع حجرا فمناه غيره من موضعه فالضمان على الذي نهى وإذا اختلف الولي والحافر فقال الحافر هو الذي اسقط نفسه فالقول قول الحافر استحضانا وفي الحنفية هذا قول محمد (قوله) والقصاص واجب يقتل كل محفون الدم على التأبيد) احتز بقول على التأبيد من المستأمن لأن دمه إنما هو محفون في دارنا أما إذا رجع إلى داره صار مباح الدم والحق هو المنع يقال حقن دمه أي منه أن يسفك والحق أيضا الحفاظ (قوله) ويقتل الحر بالحر والحر بالعبد ويكون القصاص لسببه) قال الشافعي لا يقتل الحر بالعبد لأن مبنى القصاص على المساواة وهي منتفية بينهما ولهذا لا يقطع طرف الحر بطرفه ولنا قوله تعالى ﴿وكتبتنا عليهم فيها أن النفس بالنفس﴾ وذلك يناول الجميع (قوله) والعبد بالحر) وهذا لا خلاف فيه لأنه ناقص من المقتول فإذا جاز أن يستوى في الحر بالحر وهو أكل فهذا أول (قوله) والعبد بالعبد) ولو قتل أحد العبد الآخر وهما لرجل واحد ثبت لمول القصاص وكذا المبر إذا قتل عبدا لمولاه (قوله) ويقتل المسلم بالذي) وقال الشافعي لا يقتل به ولا خلاف أن المسلم إذا سرق من الذي أنه يقطع (قوله) ولا يقتل بالمستأمن) لأنه غير محفون الدم على التأبيد ولا يقتل الذي بالمستأمن ويقتل المستأمن بالمستأمن قياسا للمساواة ولا يقتل

المحارب دون المسلم (ولا يقتل المسلم بالمستأمن) لأنه غير محفون الدم على التأبيد لأنه على قصد (استحضانا الرجوع ولا يقتل الذي بالمستأمن لا يباشر ويقتل المستأمن بالمستأمن قياسا للمساواة ولا يقتل استحضانا لقيام المجه

كافي الهداية (ويقتل الرجل بالمرأة) ﴿١٥٩﴾ والكبير بالصغير والصحيح بالاعمى والزمن) وناقص الاطراف والمجنون

للمومات ولان في اعتبار
التفاوت فيما وراء المصحة
امتناع القصاص كافي الهداية
(ولا يقتل الرجل بانه)
قوله صلى الله عليه وسلم
«لا يقاد الوالد بولده» ولانه
سبب احياه فن المحال
ان يستحق له افتاؤه والجند
من قبل الرجال والنساء
وان علا في هذا بمنزلة
الاب وكذا الوالد والجدة
من قبل الاب او الام
قربت او بدت لما بينا
ويقتل الرجل بالوالد
لعدم المسقط كافي الهداية
(ولا يبيده ولا مدبره
ولامكاتبه ولا بعبده ولده)
لانه لا يستوجب لنفسه
على نفسه القصاص
ولا ولده عليه وكذا
لا يقتل بعبد ملك بعبده
لان القصاص لا يتجزى
هدايه (ومن ورث
قصاصا على ابيه) اي اصله
(سقط) عنه لان الفرع
لا يستوجب العقوبة على
اصله وصورة المسئلة فيما
اذا قتل الاب اب امه
مثلا ولا وارث له غيرها
ثم ماتت المرأة فان ابنها
منه يرث القود الواجب
على ابيه فسقط لما ذكرنا
واما تصوير صدر الثريمة

استحسانا لقيام المبيع وهو الكفر (قوله ويقتل الرجل بالمرأة) والكبير بالصغير
والصحيح بالاعمى والزمن وكذا المجنون وناقص الاطراف لقوله تعالى ﴿وكتبنا عليهم
فيها ان النفس بالنفس﴾ ولان المائلة في النفس غير متبرة حتى لو قتل رجل مقطوع
اليدين والرجلين والاذنين والمذاكير ومفقود السين فانه يجب القصاص اذا كان عبدا
كذا في المحبدي (قوله ولا يقتل الرجل بانه ولا بعبده) لقوله عليه السلام «لا يقاد
والد بولده ولا السيد بعبده» ونجس الدية في ماله في قتل الابن لان هذا عمد والمائلة
لا تمقل العمد ونجس في ثلاث سنين وكذا لا قصاص على الاب فيما جنى على الابن فيما
دون النفس ايضا وكذا حكم الجند وان علا لا يقتل بان الابن وكذا الجند من قبل الام
وان علا الجند وسفل الولد وكذا الام وان علت وكذا الجدات من قبل الاب والام
وان علون فاما الابن اذا قتل الاب او الام او الجدة او الجند وان علا فانه يجب القصاص
في النفس وفيما دونها اذا كان عبدا وان كان خطأ تجب الدية على المائلة والفرق ان الابن
في حكم الجزء من الاب والانسان لا يجب عليه قصاص في بعض اجزائه واما الاب
فليس في معنى الجزء من الولد فكان منه كالاجنبي ولو اشترك رجلان في قتل انسان
احدهما يجب عليه القصاص لو انفرد والآخر لا يجب عليه القصاص كالاجنبي والاب
والخاطى والعمد او احدهما باليف والآخر بالمصا فانه لا يجب عليهما القصاص
وتجب الدية والذي لا يجب عليه القصاص لو انفرد تجب الدية على عاقلة كالخاطى
والذي تجب عليه القصاص لو انفرد تجب الدية في ماله وهذا في غير شريك الاب
فاما الاب والاجنبي اذا اشتركا تجب الدية في ماله لانه لا يقتل لو انفرد تجب
الدية في ماله (قوله ولا بعبده) لانه ماله والانسان لا يجب عليه بتلاف ماله شيء
ولانه هو المستحق للمطالبة بدمه وعمال ان يستحق ذلك على نفسه (قوله ولا بمدبره
ولا بمكاتبه) لان المدبر مملوك والمكاتب رق مابق عليه درهم وكذا لا يقتل بعبد
ملك بعبده لان القصاص لا يتجزى (قوله ولا بعبده ولده) لانه في حكم ملكه قال
عليه السلام «انت ومالك لا يبيك» لانه لا يجب عليه الحد بوطي جارية ابنه فكذا
لا يجب القصاص بقتلها كآتمه ونجس الكفارة على المولى بقتل عبده ومدبره ومكاتبه
وعبد ولده فان قتل المكاتب مولاه عبدا اقتص منه (قوله ومن ورث قصاصا على
ابيه سقط) لحزمة الابوة واداسقط وجبت الدية وصورته بان قتل ام ابنه عبدا او
قتل اخا ولده من امه وهو وارثه وعلى هذا كل من قتله الاب وولده وارثه فان قيل
كيف يصح قوله ورث والقصاص للوارث ثبت ابتداء بدليل انه يصح عفو الوارث
قبل موت المورث والمورث يملك القصاص بعد الموت وهو ليس باهل للتدليك في
ذلك الوقت فيثبت للوارث ابتداء قلنا ثبت عند البعض بطريق الارث او نقول بين
صورة يتحقق فيها الارث بان قتل رجل ابا امه ان يكون ولاية الاستيفاء للمرأة ثم
ماتت المرأة ولها ولد من القاتل فانه يرث القصاص الواجب على ابيه كذا في المشكل

فتبونه فيه للابن ابتداء لارثا عند ابي حنيفة وان اتحد الحكم كما لا يخفى

(ولا يستوفى القصاص الابالسيف) وان قتل بغيره لقوله عليه الصلاة والسلام : لا قود الابالسيف ، والمراد به السلاح هدايه (واذا قتل) المجهول (المكاتب عدا) وترك وفاة ١٦٠ (وليس له وارث الا المولى وله القصاص

قال في الكرخي اذا عني الجروح ثم مات فالقياس ان لا يصح صفوه لان القصاص ثبت ابتداء لورثة لولا ذلك لم يثبت لهم بماتوا فكأنه ابرأ من حق غيره والاستحسان يجوز صفوه لان الحق له وانما يقوم الوارث مقامه في استيفائه فاذا اسقطه جاز ويكون من جميع المال لانه حق ليس بمال كالطلاق وقالوا في الوارث اذا عني عن الجراح قبل موت الجروح فالقياس ان لا يصح صفوه لانه عني عن حق غيره لان الجروح لو عني في هذه الحالة جاز وانما ثبت لوارث الحق بعد موته فاذا عني قبل ثبوت حقه لم يجوز والاستحسان ان يجوز صفوه لان الحق يثبت لورثة عند الجرح لولا ذا لم يثبت لهم عند الموت فاذا ابرأ عنه عند ثبوت سبب الموت وهو الجراحة جاز (قوله ولا يستوفى القصاص الابالسيف) سواء قتله او بغيره من المحدث او النار وقال الشافعي يقتل بمثل الآلة التي قتل بها ويضرب به ماضل ان كان ضلما مشروعا فان مات وانحرز رقبته لان معنى القصاص على المساواة واناقوله عليه السلام : لا قود الابالسيف ، وقال عليه السلام : لا تعذبوا عبدا لله (قوله واذا قتل المكاتب عدا وليس له وارث الا المولى فله القصاص) هذا على ثلاثة اوجه ان لم يترك وفاة فلمولى القصاص اجماعا لانه مات وهو ملك المولى لانه مات عبدا والحر يقتل بالعبد واذا ترك وفاة ووارثه غير المولى فلا تقصاص فيه اجماعا لان الجراحة وقتت والمستحق المولى لبقاء الرق فيه وحصل الموت والمستحق غير المولى فلا تقير المستحق صار ذلك شبهة في سقوط القصاص كن جرح عبده وباعه ومات في يد المشتري لا يثبت للمشتري قصاص لانه لم يكن له حق عند الجراحة وان ترك وفاة وليس له وارث الا المولى فلمولى القصاص عندهما وقال محمد لا قصاص له لان المولى يستحق عند الجراحة بسبب الملك وعند الموت بسبب الولاية فلما اختلف وجهها الاستحقاق صار كاختلاف المستحق فنزع القصاص ولهما ان المولى هو المستحق لحقوى المكاتب في الحالين فوجب له القصاص كما لو مات عن غير وفاة (قوله وان ترك وفاة ووارثه غير المولى فلا قصاص لهم وان اجتمعوا مع المولى) لان المولى سقط حقه بالعق فاجتمعوا مع الوارث لا يمتد به في الوارث وحده وقد بينا انه لا قصاص له (قوله واذا قتل عبد الرهن في يد المرتن لم يجب القصاص حتى يجتمع الرهن والمرتن) لان المرتن لا ملك له فلا يده والرهن لو تولاه لبطل حق المرتن في الدين فشرط اجتماعهما ليسقط حق المرتن رضاه وهذا قولهما وقال محمد لا قصاص وان اجتمعا وعن ابي يوسف مثله وقيد باجماعهما حتى لو اختلفا فلها القيمة تكون رهنا مكانه واوقتل عبد الاجارة يجب القصاص للموخر واما المبيع اذا قتل في يد البايع قبل القبض فان اختار المشتري اجازة البيع فله القصاص لانه ملكه وان اختار رد المبيع فلا يبيع القصاص عند ابي حنيفة لان المشتري اذا رد انفضح العقد من اصله فكانه لم يكن وقال ابو يوسف لا قصاص ولا يبيع القيمة لان البايع لم يثبت له القصاص عند الجراحة

عند ابي حنيفة وابي يوسف لان حق الاستيفاء له يقين على التقديرين وقال محمد لا ارى فيه قصاصا لانه اشتبه فيه سبب الاستيفاء فانه الولاية ان مات حرا والملك ان مات عبدا قال الاسيحابي وهو قول زفر ورواية عن ابي يوسف والصحيح قول ابي حنيفة اه قيدا بكونه ترك وفاة لانه اذا لم يترك وفاة فلمولى القصاص اجماعا لانه مات على ملكه كافي الجوهره (وان ترك) المكاتب (وفاة) ووارثه غير المولى فلا قصاص لهم) اي لورثه (وان اجتمعوا مع المولى) لانه اشتبه من له الحق لانه المولى ان مات عبدا والوارث ان مات حرا اذ ظهر الاختلاف بين العصابة رضى الله عنهم في موته هل نعت الحرية او الرق بخلاف الاولى لان المولى متعين فيها هدايه (واذا قتل عبد الرهن لا يوجب القصاص حتى يجتمع الرهن والمرتن) (لان المرتن لا ملك له فلا يله والرهن لو تولاه لبطل حق المرتن في الدين فيشترط اجتماعهما ليسقط حق المرتن رضاه هدايه

(ومن جرح رجلا عمدا فلم يزل) المجروح (صاحب فراش حتى مات فعليه القصاص) لوجود السبب وعدم ما يبطل حكمه في الظاهر فاضيف اليه هداية (ومن) ﴿ ١٦١ ﴾ قتلته يد غيره عمدا من المفصل قطعت يده (اقوله تعالى ﴿ والجروح قصاص ﴾ وهو ينبي عن

المماثلة وكل ما يمكن رعايتها فيه يجب القصاص ومالا فلا وقد امكن في القطع من المفصل فاعتبر ولا متبر بغير اليد وصفرها لان منفعة اليد لا تختلف بذلك هداية فلو القطع من الساعد لم يقد لامتناع حفظ المماثلة وهي الاصل في جريان القصاص (وكذا لك الرجل ومارن الاتف والاذن) لا مكان رعاية المماثلة (ومن ضرب عين رجل فقلعها فلا قصاص عليه) لامتناع المماثلة (و) لكن (ان كانت قائمة غير مخنفة) نذهب ضوؤها (فقط) فعليه القصاص (لا مكان المماثلة حينئذ قال) تحمي له المرأة ويحمل على وجهه (وعينه الاخرى) قطن رطب (اي مبلول) وتقابل عينه بالمرأة حتى يذهب ضوؤها) وهو مأثور عن الصحابة رضى الله عنهم (وفي السن القصاص) لقوله تعالى ﴿ والسن بالسن ﴾ ان قتلته وقيل تبرأ اللحم ويسقط ما سواه لانه المماثلة اذ ربما تصد

لان الملك كان للمشتري فلا يثبت له بعد ذلك (قوله) ومن جرح رجلا عمدا فلم يزل صاحب فراش حتى مات فعليه القصاص (لان سبب القتل وجد منه واتصل بالموت ولم يوجب بينهما ما يقطع القصاص واوشق بطن رجل واخرج امعاء ثم شرب آخر عنقه بالسيف عمدا فالقاتل الذي ضرب العنق لانه قد يعيش بعد شق البطن ولا يعيش بعد ضرب العنق فان كان ضرب رقبته خطأ فعليه الدية وعلى الذي شق البطن ثلث الدية ارش الجايضة فان كان الشق نفذ من الجانب الآخر وجب ثلثا الدية هذا اذا كان الشق يتوهم معه الحياة بان كان يعيش معه يوما او بعض يوم اما اذا كان يتوهم معه الحياة وانما يضطرب اضطراب المقتول فالقاتل الذي شق البطن فيقتص منه في العمد ويحبب الدية في الخطأ والذي ضرب العنق يميز لانه ارتكب المنكر ولا ضمان عليه لانه ذبح المفروغ منه وكذا اذا جرحه جراحة لا يعيش منها وجرحه آخر فالقاتل هو الاول وهذا اذا كانت الجراحتان على التعاقب اما اذا كانتا معا فهما قاتلان ولو قطع يد انسان ورجليه ان مات من ذلك اقتص منه وتحجز رقبته ولا يقطع يده ورجلاه وعند الشافعي يفعل مثل ما فعل به فان مات والقتل بالسيف (قوله) ومن قطع يد غيره من المفصل عمدا قطعت يده ولو كانت اكبر من يد المقطوع (وهذا اذا كان بيد البره ولا قصاص قبل البره) (قوله) وكذلك الرجل ومارن الاتف والاذن) يعنى انه يجب بقطع ذلك القصاص اما الرجل فعنه اذا قتلها من مفصل القدم ومن مفصل الركبة واما الاتف فان قطع منه المارن وجب القصاص لانه يمكن فيه المماثلة وهو مالان منه وانما اذا قطع بعض القصة او كلها فلا قصاص لانه عظم ولا قصاص في عظم لتندر المماثلة الا السن واما الاذن اذا قطعها من اصلها وجب القصاص لا مكان المماثلة وان قطع بعضها ان كان ذلك البعض يمكن فيه المماثلة وجب القصاص بقدره والا فلا (قوله) ومن ضرب عين رجل فقلعها فلا قصاص فيها) لانه لا يمكن استيفاء القصاص لعدم المماثلة (قوله) فان كانت قائمة وذهب ضوؤها فعليه القصاص (واما اذا انخسفت او قورت فلا قصاص فيها اذا كانت قائمة وكيفية القصاص فيها ما ذكره الشيخ وهو قوله « تحمي له المرأة ويحمل على وجهه قطن رطب » اي مبلول وتربط عينه الاخرى بقطن رطب ايضا (قوله) وتقابل عينه بالمرأة حتى يذهب ضوؤها) قضى بذلك على كرم الله وجهه بحضرة الصحابة رضى الله عنهم من غير خلاف واجمع المسلمون على انه لا يؤخذ العين اليمنى باليسرى ولا اليسرى باليمن وكذا اليدان والرجلان وكذا اصابعهما ويؤخذ ابهام اليمنى باليمن والسبابة بالسبابة والوسطى بالوسطى ولا يؤخذ شئ من اعضاء اليمن الا باليمن ولا اليسرى الا باليسرى (قوله) وفي السن القصاص) لقوله تعالى ﴿ والسن بالسن ﴾ وسواء كان سن المقتص منه اكبرا واصغرا لان منفعتهما لا تختلف وكذا اليد ومن نزع سن رجل فانزع المزوعة سنة سن النازع فثبت

وه اخذ صاحب الكافي وفي الختي (٢١) (نى) (جوهره) وبه شق وفيه وتؤخذ الثانية بالثنية والثاب بالث

ولا يؤخذ الاعلى بالاسفل ولا الاسفل بالاعلى اه والحاصل انه لا يؤخذ عضو الامثلة (وفي كل شجة يمكن فيها المماثلة القصاص) لما تناولنا (ولا قصاص في عظم الا في السن) وهذا اللفظ ﴿ ١٦٢ ﴾ مروى عن عمر وابن مسعود رضى الله

عنهما ولان اعتبار المماثلة في غير السن متعذر لاحتمال الزيادة والتقصان بخلاف السن لانه يبرد بالمبرد كما في الهدايه (وليس فيما دون النفس شبه عمد) (وانما هو عمد او خطأ) لان شبه العمد يعود الى الآلة والقتل هو الذي يختلف باختلافها بخلاف ما دون النفس لانه يختلف اتلافه باختلاف الآلة فلم يبق الا العمد والخطأ كما في الهدايه (ولا قصاص بين الرجل والمرأة فيما دون النفس ولا بين الحر والعبد ولا بين العبدين) لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال فيندم التماثل بالتفاوت في القيمة (ويجب القصاص في الاطراف) فيما (بين المسلم والكافر) للتساوى بينهما في الارش (ومن قطع يد رجل من نصف الساعد او جرحه جائفة) وهي التي وصلت الى جوفه (فبرأ منها فلا قصاص عليه) تمذر المماثلة لان الساعد عظم ولا قصاص في عظم كما سر والبرء في الجائفة نادر فلا يمكن ان

سن الاول فعلى الاول خمسمائة درهم لانه تبين انه استوفى بغير حق لانه لما نبت اخرى اتمدت الجناية ولهذا يستأنى حولا وقيل ان في سن البالغ لا يستأنى لان الغالب فيها انها لا تنبت والتادر لاعبرة به كذا في المبسوط لكن هذه الرواية في القلع اما في التحريك يستأنى حولا صغيرا كان او كبيرا ولو قلعهما من اصلها عمدا لم يقلع سن القالع بل تؤخذ بالمبرد الى ان تنتهي الى اللحم ويسقط ماسوى ذلك (قوله وفي كل شجة يمكن فيها المماثلة القصاص) لقوله تعالى ﴿ والجروح قصاص ﴾ (فهو ولا قصاص في عظم الا في السن) ولا تؤخذ البنى باليسرى ولا اليسرى بالبنى وتؤخذ الثانية بالثنية والتاب بالتاب والضرر بالضرر ولا يؤخذ الاعلى بالاسفل ولا الاسفل بالاعلى ولو كسر بعض السن يؤخذ من سن الكاسر بقدر ذلك بالمبرد ولا قصاص في السن الزائدة وانما تجب حكومة عدل ولا قصاص في اللطمة واللكمة والكزة والوجاءة والدقة (قوله وليس فيما دون النفس شبه عمد انما هو عمد او خطأ) سواء كانت الجناية فيما دون النفس بسلاح او غيره ففيه القصاص واذا آلت الضربة الى النفس فان كانت بمحديدة او حشبة محديدة ففيه القصاص اجماعا وان كانت بشئ لا يصلح عمل السلاح ففيه الدية على الماقلة لان السراية للجناية (قوله ولا قصاص بين الرجل والمرأة فيما دون النفس) حتى لو قطع يدها عمدا لا تجب القصاص لان الارش يختلف المقدار والتكافى معتبر فيما دون النفس بدليل انه لا يقطع اليمين باليسار ولا اليد الصحيحة بالشلالة وناقصة الاصابع بخلاف القصاص في الانفس فان التكافى لا يعتبر فيه ولهذا يقتل الصحيح بالزمن والجماعة بالواحد فان كان التكافى معتبرا فيما دون النفس فلا تكافى بين الرجل والمرأة لان يدها تصلح لما لا يصلح له يده كالطحن والخبز والفزل واذا سقط القصاص وجب الارش في ماله حالا وقال الشافعى يجري القصاص بينهما اعتبارا بالانفس (قوله ولا بين الحر والعبد) لان يد العبد لا تكافى يد الحر لان ارشهما مختلف فارش يد العبد قيمتها (قوله ولا بين العبدين) لان اتفاقهما لا يعرف الا بالحرز والظن (قوله ويجب القصاص في الاطراف بين المسلم والكافر) يعنى الذمى وكذا بين المرأتين الحرتين والمسلة والكتابية وكذا بين الكتائيتين ولورى بسم الى مسلم قبل ان يقع فيه السهم ارتد المرمى اليه فوقع به فقتله فانه يجب الدية على عاقلة الرأى في الخطأ وفي ماله في العمد وسقط القصاص للشبهة وهذا عند ابى حنيفة فاعتبر بحالة خروج السهم وعندهما لاضمان عليه لانه قتل نفسا مباحة الدم واورى الى مرتد فاسلم قبل وقوع الدم ثم وقع به وهو مسلم فلا شئ عليه وقال زفر نجب الدية لانه يعتبر بحالة الاصابة (قوله ومن قطع يد رجل من نصف الساعد او جرحه جائفة فبرأ منها فلا قصاص عليه) لانه لا يمكن اعتبار المماثلة في ذلك لان الساعد عظم ولا قصاص في عظم ولان هذا كسر ولا يمكن ان يكسر ساعده مثل ما كسره وكذا اذا قطع نصف الدنق وكذا اذا

يجرح الجاني على وجه يبرأ منه فيكون اهلا كما فلا يجوز واما اذا لم تبرأ فان سرت وجب القود (جرحه)

والأفلا يقاد إلى أن يظهر الحال من البره أو السراية كما في الدرر (وإذا كانت يد المقطوع صحيحة و) كانت (يد القاطع شلاء أو ناقصة الأصابع فالمقطوع بالخيار أن شاء قطع اليد الممية ولا شيء له غيرهما وإن شاء أخذ الأرض كاملا) لأن استيفاء حقه كاملا متعذر فله أن يتجاوز بدون حقه وله أن يعدل العوض كمن ألتف مثله فاقطع عن أيدي الناس ولم يبق إلا الردي يغير المالك بين أخذ الموجود وبين القيمة ﴿ ١٦٣ ﴾ (ومن شج رجلا) أي جرحه في رأسه (فاستوعبت الشجة ما بين قرنيه) أي طرفي رأسه

(وهي) إذا أريد استيفاؤها (لاستوعب ما بين قرني الشاج) لتكون رأسه أكبر من رأس المشجوج (فالشجوج بالخيار أن شاء اقتص بمقدار شجته فيبتدى من أي الجانبين شاء وإن شاء أخذ الأرض) لأن في استيفائه ما بين قرني الشاج زيادة على ما فعل وفي استيفائه قدر حقه لا يلحق الشاج من الشين ما لحقه فينتقص حقه فيغير كما في يد الشلاء (ولاقتصاص في اللسان ولا في الذكر) ولو القطع من أصلهما قال في الهداية وعن أبي يوسف أنه إذا قطع من أصله يجب لأنه يمكن اعتباره لمساواة ولنا أنه ينقبض وينبسط فلا يمكن اعتبار المساواة أه ومثله في شرح جال الإسلام ثم قال والجميع ظاهر الرواية كما في التجميع (إلا أن تقطع الحشفة) لأن موضع القطع معلوم كالمفصل

جرحه جاشة لاقتصاص لأنه لا يمكن المماثلة ويجب الأرض (قوله وإن كانت يد المقطوع صحيحة ويد القاطع شلاء أو ناقصة الأصابع فالمقطوع بالخيار أن شاء قطع اليد الممية ولا شيء له وإن شاء أخذ الأرض كاملا) ولا يشبه هذا إذا قطع له أصبعين وليس للقاطع إلا أصبع واحدة فإنه يقطعها ويأخذ أرض الأخرى ومن قطع أصبا زائدة وفي يده مثله فلاقتصاص عليه عند أبي حنيفة وأبي يوسف لأنها تجري مجرى التلول وذلك لاقتصاص فيه ومن قطع يد رجل عدا فاقص منه ثم مات المقتص منه من ذلك فديته على المقتص له عند أبي حنيفة لأنه استوفى غير حقه لأن حقه اليد وقد استوفى في النفس وقال أبو يوسف ومحمد لا شيء عليه لأنه كان مأذونا له في القطع فلا يجب عليه ضمان ما يحدث منه ﴿ مسألة ﴾ إذا قال لرجل أقطع يدي وذلك أملا ج كما إذا وقعت فيها أكلة فلا بأس به وإن كان من غير علاج لا يحل له قطعها في الجانبين ثم لو سرى إلى النفس لا يضمن لأن الجناية كانت بالأمر وإن قال له اقتلني لا يحل له قتله فإن قتله لاقتصاص عليه للشبهة ويجب الدية في ماله وإن قال اقتل عدي فقتله لا يجب عليه شيء والحجامة والحتان والبزاع والفساد لا ضمان عليهم فيما يحدث من ذلك في النفس إذا كان بالأذن (قوله ومن شج رجلا شجة فاستوعبت الشجة ما بين قرنيه وهي لا تستوعب ما بين قرني الشاج فالشجوج بالخيار) أن شاء اقتص بمقدار شجته يبتدى من أي الجانبين شاء وإن شاء أخذ الأرض كاملا) يبنى يأخذ مقدارها طولاً وعرضا وكذا إذا كانت الشجة لا تأخذ ما بين قرني المشجوج وهي تأخذ ما بين قرني الشاج فإنه يغير المشجوج أيضا إن شاء أخذ الأرض وإن شاء اقتص قدر ما بين قرني الشاج لا يزيد عليه شيئا لأنه يتعذر الاستيفاء كاملا لتعدي إلى غير حقه وإن شجبه في مقدم الرأس ليس له أن يشجبه في مؤخره (قوله ولاقتصاص في اللسان) هذا إذا قطع بعضه أما إذا قطع من أصله فذكر في الأصل أنه لاقتصاص أيضا وعن أبي يوسف في الاقتصاص (قوله ولا في الذكر) إذا قطع لأنه ينقبض وينبسط فلا يمكن المساواة وعن أبي يوسف إذا قطع من أصله يجب الاقتصاص (قوله إلا أن يقطع الحشفة) لأن موضع القطع معلوم كالمفصل وإن قطع بعضها فلاقتصاص لأنه لا يعلم مقدار ذلك والشفة إذا استقصاها بالقطع يجب الاقتصاص لا مكان المماثلة بخلاف ما إذا قطع بعضها لأنه يتعذر المساواة (قوله وإذا اصططح القاتل وأولياء القتول على مال سقط الاقتصاص ووجب المال قليلا كان أو كثيرا) ثم إذا لم يذكروا حالا ولا

ولو قطع بعض الحشفة أو بعض الذكرك فلاقتصاص فيه لأن البعض لا يعلم مقداره بخلاف الأذن إذا قطع كله أو بعضه لأنه لا ينقبض ولا ينبسط وله حد يعرف فيمكن اعتبار المساواة والشفة أن استقصاها بالقطع يجب الاقتصاص لا مكان اعتبار المساواة بخلاف ما إذا قطع بعضها لأنه يتعذر اعتبارها هداية (وإذا اصططح القاتل وأولياء القتول على مال) معلوم (سقط الاقتصاص ووجب المال) المصالح عليه (قليلا كان) المال (أو كثيرا) لأنه حق ثابت للورثة يجري فيه الإسقاط عفوًا فكذا تعويضًا لا شتمًا

على احسان الاولياء واحياء القاتل فيجوز بالتراضي والقبول والكثير فيه سواء لانه ليس لهم فيه نص مقدر فيفوض ال
اسملاحيهما كالخلع وغيره وان لم يذكروا حالا ولا مؤجلا فهو حال كافي الهداية (فان عفا احد الشركاء من الدم او صالح
من نصيبه على عوض سقط حق الباقيين من القصاص وكان هو ١٦٤) لهم نصيبهم من الدية (في مال القاتل

مؤجلا فهو حال الا ان يشترط فيه الاجل (قوله وان عفا احد الشركاء في الدم
او صالح من نصيبه على عوض سقط حق الباقيين من القصاص وكان لهم نصيبهم
من الدية) لان القصاص لا يتبع سقط بضه سقط كله بخلاف ما اذا قتل
رجل رجلين وعفا احد الوالدين فانه يجب القصاص للآخر لان الواجب هناك
قصاصان وهنا الواجب قصاص واحد وانما انقلب حق الباقيين مالا لان القصاص
لما تمدر بنير فطهم انتقل الى المال واما العاق فلا شيء له من المال لانه اسقط حقه
بفعله ورضاه ثم ما يجب لباقيين من المال في مال القاتل لانه عد والعد لا تمتنع المقاتلة
ويجب في مال القاتل في ثلاث سنين ولو عفى احد الشريكين عن القصاص فقتله الآخر
ولم يعلم بالعمد او علم ولكن لا يعلم انه بسقط القصاص فلا فود عليه ويجب عليه في
ماله نصف الدية وقال زفر عليه الفود لان القصاص قد سقط بالعمد فصار كمن ظن
ان رجلا قتل اباه فقتله ثم تبين انه لم يقتل اباه واما اذا كان مالا بفو صاحبه
ويعلم ان دمه صار حراما عليه فانه يجب القصاص اجمالا وله على المقتول نصف
الدية (مسألة) رجل قتل رجلين ووليهما واحد عفا الولي عن القصاص في
احدهما ليس له ان يقتله بالآخر لانه لا يستحق الانية واحدة في الاثنين فاذا عفى
في احدهما فكانه اسقط القصاص في نصفه وهو لا يتبعض وليس لبعض الورثة ان
يقتل دون بعض حتى يجتمعوا فان كان بعضهم غائبا لم يقتل القاتل حتى يحضروا
جميعا لجواز ان يكون الغائب قد عفى وليس للغائب ان يوكل في القصاص لان الوكيل
لو استوفى مع غيبته استوفاه مع قيام الشبهة لجواز ان يكون الموكل قد عفا بخلاف
ما اذا وكله وهو حاضر فانه يجوز لانه لا شبهة فيه لانه لو عفا لا يظهر العفو ومن
عفا من ورثة المقتول عن القصاص رجل او امرأة او ام اوجدة او كان المقتول
امراة فمعا زوجها فلا سبيل الى القصاص لان الدم مورث على فرائض الله تعالى
(قوله واذا قتل جماعة واحدا اقتس من جميعهم) لما روى ان سبعة من اهل
منما قتلوا رجلا فقتلهم عمر رضي الله عنه وقال اوتعالى عليه اهل منما فقتلهم به
(قوله واذا قتل واحد جماعة فحضر اولياء المقتولين قتل الجماعة ولا شيء لهم
غير ذلك وان حضر واحد منهم قتل وسقط حق الباقيين) لان القصاص لا يتبعض
فاذا قتل جماعة صار كل واحد منهم قتله على الانفراد (قوله ومن وجب عليه
القصاص مات سقط القصاص) لفوات المحل (قوله واذا قطع رجلان يد رجل
عدا فلا قصاص على واحد منهما) لان اليد تبعض فيصير كل واحد منهما قاطع بعض اليد

في ثلاث سنين لاعلى المائلة
ووقع في الخنجر وجمع
البرين ونجب بقيتها على
المائلة وهذا ليس من
مذهب علمنا ولا اعلمه قولا
لاحد مطلقا كذا في التصحیح
(واذا قتل جماعة واحدا
عدا اقتس من جميعهم)
لفول عمر رضي الله عنه
لوتعالى عليه اهل منما
لفقتهم ولان القصاص من
جرة السفهاء فيجب تحقيقا
لحكمية الاحياء وفي التصحیح
قال في الفوائد وتشترط
المباشرة من الكل بان
جرح كل واحد جرحا
صاريا وهذا اذا كان القتل
(عدا) واما اذا كان
خطا فالواجب عليهم دية
واحدة (واذا قتل واحد
جماعة) عدا (فحضر
اولياء المقتولين) جميعهم
(قتل بجماعتهم) اكتفاء
به (ولا شيء لهم غير ذلك)
لانهم اجتمعوا على قتله وذهوق
الروح لا يتبعض فصار كل
واحد منهم مستوفيا بجميع
حقه (وان حضر واحد)
من الاولياء (قتل له) اى

للولي الحاضر وفي بعض النسخ به اى بسببه (وسقط حق الباقيين) لان حقه في القصاص وقد فات فصار (لبعضها)
كاذا مات القاتل (ومن وجب عليه القصاص مات سقط القصاص) لفوات محل الاستيفاء (واذا قطع رجلان يد رجل
واحد) او رجلا او قتل سنة او نحو ذلك مما دون النفس (فلا قصاص على واحد منهما) لان كل واحد منهما قاطع بعض اليد

لان الانقطاع حصل باعتمادهما والحل مجز فيضاف الى كل واحد منهما البعض فلا مخالفة بخلاف النفس لان الازهاق لا يجزى (و) يجب (عليهما نصف الدية) بالسوية ﴿ ١٦٥ ﴾ لانها دية الواحدة (وان قطع واحد بيني رجلين فحضرهما فلهما

ان يقطعا يده ويأخذا منه نصف الدية يقتسمانها) بينهما (نصفين) سواء قطعهما معا او على التعاقب لانهما استويا في سبب الاستحقاق فيستويان في حكمه كالترميمين في التركة (وان حضر واحد منهما قطع يده فالآخر عليه نصف الدية) لان الحاضر ان يستوفي لثبوت حقه فاذا استوفى لم يبق محل الاستيفاء الاخر فيثبت حقه في الدية لان حقه لا يسقط الا بالعرض او العفو (واذا اقر العبد بقتل الممد لزمه القود) لانه لانه في اقراره بالعقوبة على نفسه بخلاف المال (ومن رمى رجلا عدا فقتل السهم منه الى آخر فانما ضلوه القصاص للاول) لانه عد (و) عليه (الدية) لثاني على طاقته (لانه احد نوع الخطأ فكانه رمى صيدا فاصاب آدميا والفعل تعدد بتعدد الاثر كما في الهداية

﴿ كتاب الديات ﴾

مناعيتها للجنائيات وتأخيرها عنها ظاهر والديات جمع دية وهي في الشرع اسم للمال

لبعضها وذلك لا يوجب القصاص بخلاف النفس لان الازهاق لا يجزى (قوله وعليهما نصف الدية) يعني نصف دية جميع الانسان لان دية اليد نصف دية النفس ويكون ذلك عليهما نصفين وكذا اذا جنى رجلين على رجل فيما دون النفس مما يجب على الواحد فيه القصاص لو اتردد فلا قصاص عليهما كالمال فاما سببه او قطع يده او رجله وعليهما الارش نصفان وكذلك ما زاد على ذلك في العدد فهو بمنزلة هذا لا قصاص عليهما وعليهما الارش على عددهم بالسوية وقال الشافعي القصاص على الفاطنين وان كثروا (قوله واذا قطع واحد بيني رجلين فحضرهما ان يقطعا يمينه ويأخذا منه نصف الدية يقتسمانها نصفين) يعني يأخذان منه دية يد واحدة يقتسمانها لان كل واحد منهما اخذ بعض حقه وبقى له النصف فيرجع في ذلك القدر الى الارش (قوله وان حضر واحد منهما قطع يده وللآخر عليه نصف دية) يعني نصف جميع الانسان وانما ثبت له قطع يده مع غيبة الآخر لان حقه ثابت في جميع اليد وانما سقط حقه عن بعضها بالازاحة فاذا غاب الآخر فلا مزاحمة تجازله ان يقتبس ولا يلزمه انتظار الغائب لان القصاص يجوز ان يطلب ويجوز ان ينفو فاذا حضر الغائب كان له دية يده واذا عفا احدهما بطل حقه وكان للثاني ان يقطع يده وان ذهبت يده بأفة سماوية لاشئ عليه لان ما تعين فيه القصاص فالتغير فله ومن قطع يد رجل عدا ثم قتله عدا قبل ان يبرأ فان شاء الامام قال اقطعوه ثم اقتلوه وان شاء قال اقتلوه وهذا قول ابي حنيفة وعندهما يقتل ولا يقطع معناه ان عند ابي حنيفة الاولى ان يقطع يده ثم يقتله وعندهما يقتله ويسقط حكم اليد (قوله واذا اقر العبد بقتل الممد لزمه القود) وقال زفر لا يصح اقراره لانه يلاقى حق المولى بالابطال فصار كما اذا اقر بمال ولنا انه غير متم فيه لانه مضر بنفسه قبل اقراره على نفسه واما اذا اقر بقتل الخطأ لم يلزم المولى وكان في رقية العبد الى ان يقتل (قوله ومن رمى رجلا عدا فقتل منه السهم الى آخر فانما ضلوه القصاص للاول والدية للثاني على طاقته) لانهما جانيان احدهما عد وموجبها القصاص والثانية خطأ وموجبها الدية وما اوجب الدية كان على العائلة

﴿ كتاب الديات ﴾

الدية بدل النفس والارش اسم لواجب الجناية على مادون النفس والدية عبارة عن ما يؤدى في بدل الانسان دون غيره والقيمة اسم لما يقوم مقام الغائب ولم يسم الدية قيمة لان قيامها مقام الغائب قصورا لدم المائلة بينهما ثم الدية تجب في قتل الخطأ وما جرى مجراه وفي شبه العمد وفي القتل بسبب وفي قتل العسي والجنون لان عددهما خطأ وهذه الديات كلها على العاقلة الا قتل الاب ابنه عدا فانها في ماله في ثلاث

الذى هو بدل النفس لاشتمية للمفعول بالمصدر لانه من المنفولات الشرعية والارش اسم لواجب فيما دون النفس كما في الدر

(اذا قتل رجل رجلا شبه عمد) كما تقدم (فعلى عاقلته دية مغلظة وعليه) ايضا (كفارة) وسأقرب انما عتق رقبة مؤمنة وان لم يجد فصيام شهرين متتابعين (ودية شبه العمد) المبرع بها بالمغلظة (عند ابن حنيفة وابي يوسف مائة من الابل ارباعا) وهى (خمس وعشرون بنت مخاض) وتقدم فى الزكاة انما التى طغت فى السنة الثانية (وخمس وعشرون بنت لبون) وهى التى طغت فى الثالثة (وخمس وعشرون حقة) وهى التى طغت فى الرابعة (وخمس وعشرون) ﴿ ١٦٦ ﴾ جزعة) وهى التى طغت فى الخامسة

سنين ولا تجب على الماقلة (قوله رحمه الله اذا قتل رجل رجلا شبه عمد فعلى عاقلته دية مغلظة وعليه الكفارة) سمي هذا القتل شبه عمد لانه شبه العمد حين قصد به القتل وشابه الخطأ حين لم يضربه بسلاح ولا بما جرى مجراه ففسار عمدا خطأ (قوله ودية شبه العمد عند ابن حنيفة وابي يوسف مائة من الابل ارباعا الى آخره) وقال محمد اثنا ثلاثون حقة وثلاثون جدعة واربعون ثنية كلها حاملات فى بطونها اولادها يعنى الاربعين (قوله ولا يثبت التغليظ الا فى الابل خاصة) لان الصحابة رضى الله عنهم لم يثبتوه الا فيها (قوله فان قضى بالدية من غير الابل لم تغلظ) حتى انه لا يزداد فى الفضة على عشرة آلاف ولا فى الذهب على الف دينار (قوله وقتل الخطأ يجب فيه الدية على الماقلة والكفارة على القاتل) لقوله تعالى (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله) (قوله والدية فى الخطأ مائة من الابل اخسا الى آخره) وكذا عند مالك والشافعى الا انها جملا بدل ابن الخاض ابن لبون (قوله ومن الدين الف دينار) وهذا الخلاف فيه (قوله ومن الورق عشرة آلاف) يعنى وزن سبعة وقال مالك والشافعى اثنا عشر الف درهم (قوله ولا تثبت الدية الا من هذه الانواع الثلاثة) عند ابن حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفاشاة ومن الحلال مائتا حلة كل حلة ثوبان) ازار ورداء قيمة كل حلة نخسون درهما وقيمة كل بقرة نخسون درهما وقيمة كل شاة خمسة دراهم (قوله ودية المسلم والذي سواء) قال فى النهاية ولادية فى المستأمن على الصحيح وقال الشافعى دية اليهودى والنصرانى اربعة آلاف درهم ودية المجوسى ثمان مائة درهم واما المرأة فديتها نصف دية الرجل بلا خلاف لان المرأة جعلت على النصف من الرجل فى ميراثها وشهادتها فكذا فى ديتها وما دون النفس من المرأة معتبر بديتها وقال سعيد بن المسيب تعاقل المرأة الرجل الى ثلث ديتها معناه ان ما كان اقل من ثلث الدية فالرجل والمرأة فيه سواء وقد روى ان ربيعة بن عبد الرحمن سأل ابن المسيب عن رجل قطع اصبع امرأة فقال فيها عشر من الابل قال فان قطع اصبعين قال فيها عشرون من الابل قال فان قطع ثلاث اصابع قال فيها ثلاثون قال فان قطع اربعا قال فيها عشرون من الابل قال ربيعة لما عظم المها وزادت مصيبتها قل ارشها فقال له اعراقى انت قال لا بل جاهل متعلم قال هكذا

وقال محمد ثلاثون جزعة وثلاثون حقة واربعون ثنية كلها خلفات فى بطونها اولادها قال الاسيبجى والصحيح قول الامام واعتمده المحبوى والنسقى وغيرهما كما فى الصحيح (ولا يثبت التغليظ الا فى الابل خاصة) لان التوقيف فيه (فان قضى بالدية من غير الابل لم تغلظ) لانه من باب المقدرات فيقف على التوقيف وقتل الخطأ تجب به الدية على الماقلة والكفارة على القاتل) لما بينا اول الجنائيات (والدية فى الخطأ) غير مغلظة وهى (مائة من الابل اخسا عشرون بنت مخاض وعشرون ابن مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جزعة) لانها البقية بحالة الخطأ لان الخطأ مذكور (و) الدية (من الصين) اى الذهب (الف دينار

ومن الورق) اى الفضة (عشرة آلاف درهم) وزن سبعة (ولا تثبت الدية الا من هذه الانواع) (السنة) الثلاثة المذكورة (عند ابن حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد) ثبت ايضا (من البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفاشاة ومن الحلال مائتا حلة كل حلة ثوبان) لان عمر رضى الله عنه هكذا جعل على اهل كل مال منها قال جلال الاسلام فى شرحه الصحيح قول ابن حنيفة واختاره البرهانى والنسقى وغيرهما الصحيح (ودية المسلم والذي سواء) لقوله صلى الله عليه وسلم دية كل ذى عهد

في هذه الف دينار . وبه قضى ابو بكر وعمر كما في الدرر ولادبة المستأمن هو الصحيح واما المرأة فدينها نصف الدية كما في الجوهرة (وفي النفس الدية) والمراد نفس الحر ويستوى فيه الصغير والكبير والوضيع والشریف والمسلم والذي لا ستأمنهم في الحرمة والعصمة وكان في ١٦٧ الاحوال في الاحكام الدنيوية اختيار (وفي المارن) وهو مالان

السنة اراد سنة زيد بن ثابت (قوله وفي النفس الدية وفي المارن الدية) وهو مالان من الالف وبسمى الارنية ولو قطع المارن مع القصة لا تزداد على دية واحدة لانه عضو واحد (قوله وفي اللسان الدية) يعني اللسان الصحيح اما اللسان الاخرس ففيه حكومة وكذا في قطع بعض اللسان اذا منع الكلام تجب الدية كاملة لتفويت المنفعة المقصودة منه فان تكلم ببعض الحروف دون بعض قيمت الدية على عدد الحروف وهي ثمانية وعشرون حرفا فما قدر عليه من الحروف لا يجب عليه فيه شيء وما لا يقدّر عليه فيه الدية بقسطه والصحيح انه يقسم على حروف اللسان وهي ثمانية عشر حرفا الالف والتاء والياء والدال والجيم والذال والراء والزاء والسين والشين والصاد والضاد والطاء والظاء والكاف واللام والنون والياء قال الامام خواهر زاده والاول اصح (قوله وفي الذكر الدية) يعني الذكر الصحيح اما ذكر العنق والحصى والحنتى ففيه حكومة وانما وجبت الدية بقطع الذكر لانه يفوت بذلك منفعة الوطئ والايلاج والري بالبول ودفع الماء الذي هو طريق الاعلاق وكذا في الحشفة الدية كاملة لانها اصل في منفعة الايلاج والدق والقصة كالتابع لها وهذا كله اذا قطع الذكر والانيان باقيتان اما اذا قطع وقد كانتا قطعتا ففيه حكومة لانه يقطعها بصير خصيا وفي ذكر الحصى حكومة ولانه لا منفعة لذكر مع فقدهما وان قطع الانثيين والذكر بدضة واحدة ان قطعها عرضا يجب ديتان وان قطعها طولا ان قطع الذكر اولا ثم الانثيين يجب ديتان وان بدأ بالانثيين اولا ثم بالذكر ففي الانثيين الدية كاملة وفي الذكر حكومة لانه لا منفعة لذكر مع فقدهما قال ابو الحسن الاعضاء التي يجب في كل عضو منها دية كاملة ثلاثة اللسان والالف والذكر (قوله وفي العقل اذا ضرب رأسه فذهب عقله الدية) لان بذهاب العقل تلف منفعة الاعضاء فصار كتلف النفس ولان افعال المجنون تجري مجرى افعال البهايم وكذا اذا ذهب سمه او بصره او شمه او ذوقه او كلامه وقد روى ان عمر رضي الله عنه قضى في رجل واحد باربع ديات ضرب على رأسه فذهب عقله وكلامه وسمه وبصره (قوله وفي اللحية اذا حلفت فلم تثبت الدية) يعني لحية الرجل اما لحية المرأة فلا شيء فيها لانها نقص وحكي عن ابي جعفر الهندواني ان اللحية على ثلاثة اوجه ان كانت وافرة تجب الدية كاملة وان كانت شعيرات قليلة مجتمعة لا يقع بها جمال كامل ففيها حكومة وان كانت شعيرات متفرقات تشبهه فلا شيء فيها لانه ازال منه الشين فان ثبتت بفضاء فمن ابي جعيفة لا يجب فيها شيء في الحر وفي العبد تجب حكومة لانها تنقص قيمته وندهما تجب حكومة في الحر ايضا ويستوى العمد والخطأ في ذلك على

وكذا اذا ذهب سمه او بصره او شمه او ذوقه او كلامه كما في الجوهرة (وفي اللحية) من الرجل (اذا حلفت فلم تثبت الدية) اما لحية المرأة فلا شيء فيها لانها نقص وفي شرح الاسيحياتي قال الفقيه ابو جعفر الهندواني هذا اذا كانت اللحية كاملة يتحمل

بها فان كانت طاقات متفرقة لا يتجمل بها فلاشئ فيها فان كانت غير متفرقة الا انه لا يقع بها جال كامل ففيها حكومة عدل اه
وفي الهداية وفي الشارب حكومة عدل هو الصحيح اه (وفي شعر ١٦٨) (الرأس) من الرجل والمرأة اذا حلقة

المشهور وفي الشارب حكومة وهو الاصح لانه تابع للحية فصار كبعض اطرافها وفي
حية البعد روايتان في رواية الاصل حكومة وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة فينته
لان القيمة فيها كالدية في الحر كذا في الكرخي وفي الحاجين الدية وفي احدهما نصف
الدية (قوله وفي شعر الرأس الدية) يعني اذا لم يثبت سواء حلقة او نتفه ويستوى
في ذلك الرجل والمرأة لانها يستويان في التجمل به واما شعر الصدر والساق ففيه
حكومة لانه لا يمتثل به الجمال الكامل ولا قصاص في الشعر لانه لا يمكن المماثلة فيه
وان خلق رأس رجل فثبت ايض فمعد ابي حنيفة لاشئ فيه وعند ابي يوسف
فيه حكومة وان كان عبدا ففيه ارش النقصان (قوله وفي البين الدية وفي اليدين
الدية وفي الرجلين الدية وفي الاذنين الدية وفي الشفتين الدية وفي الاثنتين الدية
وفي ثدي المرأة الدية وفي كل واحد من هذه الاشياء نصف الدية) وفي عين
الاعور المبصرة نصف الدية وكذا في عين الاحول والاعمش وقوله وفي ثدي
المرأة الدية يعني دية المرأة وهي نصف دية الرجل وفي احدهما نصف دية المرأة
وفي حلة ثديها الدية كاملة لقوات الارضاع وامساك اللبن وفي احدهما نصف الدية
وفي ثدي الخنثى عند ابي حنيفة ما في ثدي المرأة وعندهما نصف ما في ثدي الرجل
ونصف ما في ثدي المرأة على اصلها في الميراث وفي يد الخنثى ما في يد المرأة عند ابي حنيفة
وعندهما نصف ما في يد الرجل ونصف ما في يد المرأة فان قتل الخنثى عبدا ففيه القصاص
وفي ثدي الرجل حكومة (قوله وفي اشفار العينين الدية وفي احدهما ربع الدية)
هذا اذا لم تثبت اما اذا ثبت فلاشئ عليه ولا قصاص فيه اذا لم يثبت لانه شعر ولا قصاص
في الشعر ولو قطع الجفون باهدابها ففيها دية واحدة لان الكل كشيء واحد وصار
كالارن مع القصبة (قوله وفي كل اصبع من اصابع اليدين والرجلين عشر الدية)
لقوله عليه السلام « في كل اصبع عشر من الابل » (قوله والاصابع كلها سواء) يعني
صغيرها وكبيرها سواء قطع الاصابع دون الكف او قطع الكف وفيه الاصابع ويدخل
القدم مع الاصابع ولو قطع الكف مع الزند وفيه الاصابع فعليه دية الاصابع ويدخل
الكف فيها تبعا لان الكف لا منفعة فيه الا بهما وان قطع اليد من نصف الساعد ففي
الاصابع ديتها وفي الساعد حكومة عندهما وقال ابو يوسف يدخل ارش الساعد
في دية الاصابع وان قطع الذراع من المفصل خطأ ففي الكف والاصابع نصف الدية
وفي الذراع حكومة عندهما وقال ابو يوسف فيه نصف الدية والذراع تبع وما فوق
الكف تبع وكذا لو قطع اليد مع العضد او الرجل مع الفخذ ففيه نصف الدية وما فوق
القدم عنده تبع وقال ابو حنيفة لا يتبع الاصابع غير الكف وكذا اصابع الرجل لا يتبعها
غير القدم (قوله وكل اصبع فيها ثلاث مفاصل في احدها ثالث دية الاصبع وما فيها
مفاصلان في احدهما نصف دية الاصبع) لان ما في الاصبع ينقسم على اصلها اكالها تنقسم

او نتفه ولم يثبت (الدية
وفي الحاجين) كذلك
(الدية وفي العينين الدية
وفي اليدين الدية وفي الرجلين
الدية وفي الاذنين الدية وفي
الشفتين الدية وفي الاثنتين
اي الخصيتين (الدية وفي
ثدي المرأة) وحليها (الدية
اي دية المرأة تبعد بالمرأة
لان في ثدي الرجل حكومة
كما في الجوهره) وفي كل
واحد من هذه الاشياء
المزدوجة (نصف الدية)
لان في تقويت الاثنين منها
تقويت جنس المنفعة
او كمال الجمال فيجب كمال
الدية وفي احدهما تقويت
النصف فيجب نصف الدية
(وفي اشفار العينين) الاربعة
اذا لم تثبت (الدية) وفي
الاثنتين منها نصف الدية
(وفي احدهما ربع الدية)
لما بينا (وفي كل اصبع
من اصابع اليدين والرجلين
عشر الدية) لقوله صلى الله
عليه وسلم في كل اصبع عشر
من الابل (والاصابع
كلها) اي صغيرها وكبيرها
(سواء) لا ستوائها في
المنفعة (وكل اصبع فيها
ثلاث مفاصل في احدها)
احد المفاصل (ثلث دية

(الاصبع) لانه ثلثها (وما فيها مفاصلان في احدهما نصف دية الاصبع) لانه نصفها توزيما للبدل على المبدل (ما في)

(وفي كل سن) من الرجل نصف عشر الدية وهي (خمس من الابل) او خمسون ديناراً او خمسمائة درهم وحيثما تزيد دية الانسان كلها على دية النفس بثلاثة اجناس لانها في القالب اثنان وثلاثون عشرون ضرسا واربعه اتياب واربعه ثنايا واربعه ضواحك ولا بأس في ذلك لثبوته بالنس على خلاف القياس كما في الغاية وفي العناية وليس في البدن ما يجب بثبوته اكثر من قدر الدية سوى الانسان اهـ (١٦٩) فبدنا بسن الرجل لان دية سن المرأة نصف دية سن الرجل كما

في الجواهره (والاسنان والاضراس كلها سواء) لاستوائها في المعنى لان الطواحن وان كان فيها منفعة الطحن ففي الضواحك زينة نستوى ذلك كما في الجواهره (ومن ضرب عضوا فذهب منفعته فيه دية كاملة) اي دية ذلك العضو وان بقي قائما وبصير (كالموظف) وذلك (كالموظف) اذا شلت العين اذا ذهب ضوءها (لان المقصود من العضو منفعته فذهب منفعته كذهاب عينه (والشجاج) وهو ما يكون في الوجه والرأس من الجراحة (عشرة) وهي (الحارصة) بمهمات وهي التي تحرس الجلد اي تحذره (والدائمة) بمهمات ايضا وهي التي تظهر الدم كالدمع ولانسيله (والدائمة) وهي التي تسيل الدم (والباضعة) وهي التي تبضع اللحم اي تقطعه (المتلاحمة)

ما في اليد على عدد الاصابع والقطع والشلل سواء اذا ذهبت منفعة بالجنسية عليه (قوله وفي كل سن خمس من الابل) يعني اذا كان خطأ اما في العمد تجب القصاص ودية سن المرأة نصف دية سن الرجل . وقوله (خمس من الابل) وهو نصف عشر الدية وان كان من الدراهم فخمسمائة درهم وهذا اذا سقطت او اسودت او اخضرت او احمرت ولم تنقطع فان فيها الارش تاما ولاقصاص فيها اجماعا لانه لا يمكن ان يضرب سنه قسود او تنحضر ويحب الارش في ماله واما اذا اصغرت فمن ابي حنيفة وروايتان في رواية تجب حكومة وفي رواية ان كان مملوكا فحكومة وان كان حرا فلا شيء فيها وفي المجندي اذا احمرت او اصغرت ضد ابي حنيفة ان كان حرا فلا شيء وان كان مملوكا فحكومة وعندهما حكومة في الحر والعبد وعند زفر يجب ارشها تاما (قوله والاسنان والاضراس كلها سواء) لانها تساوية في المعنى لان الطواحن وان كان فيها منفعة الطحن ففي الضواحك زينة تساوي ذلك ولو ضرب رجلا على فمه حتى اسقط اسنانه كلها وهي اثنان وثلاثون منها عشرون ضرسا واربعه اتياب واربع ثنايا واربع ضواحك كان عليه دية وثلاثة اجناس دية وهي من الدراهم ستة عشر الف درهم في السنة الاولى ثلثا الدية ثلث من الدية الكاملة وثلث من ثلاثة اجناس وفي السنة الثانية ثلث الدية وما بقي من الثلاثة الاجناس وفي السنة الثالثة ثلث الدية وهو ما بقي من الدية الكاملة (قوله ومن ضرب عضوا فذهب منفعته فيه دية كاملة كالموظف) كالموظف كالموظف اذا شلت العين اذا ذهب ضوءها (لان المقصود من العضو المنفعة فذهب منفعته كذهاب عينه ومن ضرب صلب رجل فاقطع ماؤه يجب الدية وكذا لو احده لانه فوت بجلا على الكمال وهو استواء القامة فان زالت الحدوية لاشيء عليه (قوله والشجاج عشر) يعني التي تختص بالوجه والرأس لان ما سوى ذلك مما يقع في البدن لا يقال له شجة وانما يقال له جراحة (قوله الحارصة والدائمة والباضعة والمتلاحمة) الحارصة التي تحرس الجلد ولا يخرج منه الدم والدائمة التي يخرج منها ما يشبه الدم وقبل التي تظهر الدم ولانسيله والدائمة التي يخرج منها الدم وبسيل والباضعة التي تبضع اللحم اي تقطعه والمتلاحمة هي التي تذهب في اللحم اكثر من الباضعة (قوله والسمحاق والموضحة والحاشمة والمنقلة والآمة) فالسمحاق التي تصل الى جلد رقيقة فوق العظم تسمى تلك الجلدة السمحاق تحفها ورقتها ومنه قبل العظم

وهي التي تأخذ في اللحم ولا تبلغ السمحاق (والسمحاق) ج في (٢٢) وهي التي تصل السمحاق وهي جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الرأس (والموضحة) وهي التي توضع العظم اي نظيره (والحاشمة) وهي التي تهشم العظم اي تكسره (والمنقلة) وهي التي تنقل العظم عن موضعه بعد كسره (والآمة) وهي تصل الى ام الدماغ وهي الجلدة التي فيها الدماغ وبمدها الدائمة بنين منجمة وهي التي تخرج الدماغ ولم يذكرها محمد لموت بعد عادة فتكون قتلا لا شجاجا فلم

بالاستقراء بحسب الآثار انها لا تزيد على العشرة در (في الموضحة القصاص ان كانت) الشجة (عدا) لا يمكن المائلة فيها بالقطع الى العظم فيتساويان ثم مافوقها لا قصاص فيه بالايجاج لتعذر المائلة ﴿ ١٧٠ ﴾ واما ما قبلها ففيه خلاف روى الحسن

عن ابي حنيفة لا قصاص فيها وذكر محمد في الاصل وهي ظاهر الرواية ان فيه القصاص الا في السمحاق فانه لا قصاص فيه اجلما لتعذر المائلة اذ لا يمكن ان يشق حتى ينتهي الى جلدة رقيقة فوق العظم بخلاف ما قبلها لا مكانه بعمل حديدية بقدر ذلك وتنفذ في اللحم الى آخرها فيستوفي منه كما في الجوهره ومثله في الهداية وشرح الاستيعاب (ولا قصاص في بقية الشجاج) هذا بمومه اما هو رواية الحسن عن ابي حنيفة واما على ما ذكره محمد في الاصل فمحمول على مافوق الموضحة جوهره ثم مالا قصاص فيه يستوى العمد والخطأ (ومادون الموضحة) من الست السابقة (فيه حكومة عدل) وهي كما قال الطحاوي ان يقوم مملوكا بنير هذا الاثر ثم معه فقدرا لتفاوت بين الثنتين يجب بحسابه من دية الحر فان كان نصف عشر الثنتين وجب نصف عشر الدية وهكذا وبه يفق كما في الدر تبعا للوقاية والنقاية والمقتى والخائنة وغيرها

الريق سماحق والموضحة هي التي توضع العظم اى تبينه والهاشمة هي التي تهشم العظم فوق الدماغ وقيل هي التي يصل الى ام الرأس وهي التي فيها الدماغ وبعدها الدائمة وهي التي يصل الى الدماغ وانما لم يذكرها الشيخ لان الانسان لا يعيش معها في الثالب فلا معنى لذكرها (قوله في الموضحة القصاص اذا كانت عدا) لان المائلة فيها ممكنة بان تنهى السكين الى العظم فيتساويان ولا تكون الموضحة في الرأس وانما خص الموضحة لان مافوقها من الشجاج لا قصاص فيه بالايجاج وان كان عدا كالهاشمة والمنقلة والآمة لانه لا يمكن المائلة فيها لان الهاشمة تكسر العظم ولا قصاص في عظم وكذا المنقلة والآمة بتعذر فيها المائلة واما ما قبل الموضحة ففيها خلاف روى الحسن عن ابي حنيفة انه لا قصاص فيها لانه لاحد فيه تنهى السكين اليه وذكر محمد في الاصل وهو ظاهر الرواية ان فيه القصاص الا في السمحاق فانه لا قصاص فيها اجلما ووجه ذلك انه يمكن المساواة فيها اذ ليس فيها كسر عظم ولا خوف هلاك غالبا فيسير غور الجراحة بمحمار ثم تعمل حديدية بقدر ذلك وينفذها في اللحم الى آخرها فيستوفي منه مثل ما فعل واما السمحاق فلا يمكن المائلة فيها لانه لا يقدر ان يشق جلده حتى ينهى السكين الى جلدة رقيقة فوق العظم فيتعذر الاستيفاء فقط القصاص ورجع الى الارش (قوله ولا قصاص في بقية الشجاج) هذا بمومه اما هو على رواية الحسن عن ابي حنيفة واما على ما ذكره محمد فمحمول على مافوق الموضحة (قوله ومادون الموضحة ففيها حكومة عدل) تفسير الحكومة على ما قاله الطحاوي ان يقوم لو كان مملوكا وليس به هذه الشجة ويقوم وهي به ثم ينظر كم نقص ذلك من قيمة المبد فيجب ذلك القدر من دية الحر فان كان نصف عشر القيمة يجب نصف عشر الدية وان كان ربع عشر فربع عشر وكان ابو الحسن ينكر هذا ويقول اعتباره يؤدي الى ان يجب فيما دون الموضحة اكثر مما في الموضحة لانه يجوز ان يكون نقصان الشجة التي هي السمحاق في البعد اكثر من نصف عشر قيمته فاذا اوجبنا مثل ذلك من دية الحر اوجبنا في السمحاق اكثر مما يجب في الموضحة وهذا لا يصح وقال ابو الحسن تفسير حكومة العدل ان ينظر الى ادنى شجة لها ارش مقدر وهي الموضحة فان كان هذا نصف ذلك وجب نصف ارش الموضحة وعلى هذا الاعتبار قال شيخ الاسلام وهذا هو الاصح لكن هذا انما يستقيم اذا كانت الجنابة على الوجه او الرأس لانها موضع الموضحة وان كانت الجنابة على غيرهما كانت القتوى على قول الطحاوي وقال بعضهم تفسير الحكومة هو ما يحتاج اليه من النفقة واجرة الطيب والادوية الى ان يبرأ وعن على كرم الله وجهه انه اوجب في السمحاق اربعا من الابل وهو محمول عندنا على وجه الحكومة لاعلى وجه التقدير وعن جماعة من العلماء انه قدروا في السمحاق اربعين مثقالا قيمة اربع من الابل وفي المتلاجة ثلاثين مثقالا قيمة ثلث من الابل وفي الباضعة عشرين مثقالا

(و) يجب (في الموضحة ان كانت خطأ نصف عشر الدية) وذلك من الدراهم خمسمائة درهم في الرجل ومائتان وخمسون في المرأة وهي على العاقلة ولا تغفل العاقلة مادونها كما يأتي (وفي الهاشمة عشر الدية وفي المنفلة عشر ونصف عشر الدية وفي الامة ثلث الدية وفي الجائفة) ١٧١ هـ وهي من الجراحة لامن الشجاج وهي التي تصل الى الجوف (ثلث الدية) ايضا لانها بمنزلة

قيمة بعيرين وفي الدامية الكبرى التي يسيل منها الدم اثني عشر مثقالا ونصف قيمة بير ورابع وفي الدامية الصغرى وهي التي يلثم فيها الدم لا يسيل ستة مثاقيل وفي الحارصة خمسة مثاقيل وفيما دونها اربعة مثاقيل (قوله وفي الموضحة اذا كانت خطأ نصف عشر الدية) وذلك خمسمائة درهم في الرجل ومائتان وخمسون في المرأة ويجب ذلك على العاقلة وان ادى من الابل ادى في موضحة الرجل خمسمائة الابل وفي المرأة نصف ذلك (قوله وفي الهاشمة عشر الدية) وهو من الدراهم الفعدهم ومن الابل عشر وفي المرأة نصف ذلك (قوله وفي المنفلة عشر ونصف عشر) وهو من الدراهم الف وخمسمائة ومن الابل خمس عشر (قوله وفي الامة ثلث الدية) وفي ثلاث ايام دية كاملة وفي اربع دية وثلث (قوله وفي الجائفة ثلث الدية) وهي من الجراحة ولا يست من الشجاج والجائفة ما تصل الى الجوف من الظن او الصدر او ما يتوصل من الرقبة الى الموضع الذي اذا وصل اليه الشراب كان منطرا فان كانت الجراحة بين الاثنين والذكر حتى تصل الى الجوف فهي جائفة ثم ما كان ارشه خمسمائة درهم لما فوقها في الخطأ فهو على العاقلة اجماعا وما كان دون ذلك ففي مال الجاني وهذا في الرجل اما في المرأة فتصل العاقلة من الجناية عليها مائتين وخمسين فصاعدا لان الذي يعتبر في ذلك نصف عشر الدية (قوله فان تعدت فهما جائعتان ففيهما ثلثا الدية) قضى بذلك ابو بكر الصديق رضي الله عنه (قوله وفي اصابع اليد نصف الدية) لان في كل اصبع عشر الدية فكان في الخمس نصف الدية (قوله فان قطعها مع الكفم ففيها نصف الدية لان الكف تبع لها اذا لم يقطع انما هو بها واوقطعت اليد وفيها اصبع واحدة فعليه دية الاصبع وليس عليه في الكف شيء وكذا اذا كان فيها اصبعان او ثلاثة ففيه دية الاصابع لاقرب ولو قطع كفا لاصابع فيه قال ابو يوسف فيه حكومة لا يبلغ بها ارش اصبع لان الاصبع يتبعها الكف والتبع لا يساوي المتبوع (قوله وان قطعها مع نصف الساعد ففي الاصابع والكف نصف الدية وفي الساعد حكومة) هذا عندهما وقال ابو يوسف ما فوق الكف والقدم تبع الاصابع وعلى هذا اذا قطع اليد من المصك او الرجل من الفخذ فتندهما فيه الدية وما فوق الكف والقدم فيه حكومة وعند ابو يوسف ما فوق الكف والقدم تبع للاصابع وكذا اذا قطع اليد من المنكب فهو على هذا (قوله وفي الاصبع الزائدة حكومة عدل) تشرى بما لا يدمى لانها جزء من يده لكن لا منفعة فيها ولا زينة وكذا السن الزائدة على هذا (قوله وفي عين الصبي ولسانه وذكره اذا لم يعلم صحة ذلك حكومة عدل) ومعرفة الصحة في اللسان بالكلام وفي الذكر بالحركة وفي العين بما يستدل به على النظر وقبل في معرفة عين الصبي اذا قبل بها الشمس فتوحه ان دمعت فهي

الامة و كل ذلك ثبت بالحديث (وان تعدت) فهي جائعتان ففيهما ثلثا الدية) في كل جائفة ثلثها كما قضى بذلك ابو بكر رضي الله عنه (و) يجب (في) قطع (اصابع اليد) كلها (نصف الدية) لان في كل اصبع عشر الدية كما مر (و) كذا الحكم (ان قطعها مع الكف ففيها) اي الاصابع مع الكف (نصف الدية) لان الف تبع للاصابع (وان قطعها) اي الاصابع (مع نصف الساعد ففي الكف نصف الدية وفي الزيادة حكومة عدل) قال جمال الاسلام وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يجب فيها الارش البدن والصحيح قولهما واعتمده المحبوبي والنسفي تصحيح (و) يجب (في الاصابع الزائدة حكومة عدل) تشرى بما لا يدمى لانها جزء من يده لكن لا منفعة فيها ولا زينة وكذا السن

الزائدة جوهره (و) كذا (في عين الصبي وذكره ولسانه اذا لم تعلم صحته) اي صحة ذلك العضو بنظر العين وحركة في الذكر وكلام في اللسان (حكومة عدل) لان منفعة غير معلومة

ومن شج رجلا موضحة فذهب (بسببها) عقله او شعر (١٧٢) رأسه) كله فلم يثبت (دخل الارش الموضحة

موضحة والا فلا واستهلال الصبي ليس بكلام وانما هو مجرد صوت وفي ذكر الصنبر
والخصي حكومة لانه كاليد الشلاء وفي سن الصنبر اذا لم يشتر اذا ثبت لاشي فيها عند
ابن حنيفة وقال ابو يوسف فيما حكومة واما اذا لم تثبت فظيها دية السن كاملة وفي
اذن الصنبر واتقه الدية كاملة وفي يده ورجليه حكومة يعني اذا لم يمش ولم يقعد
ولم يجر كهما اما اذا وجد ذلك منه وجبت الدية كاملة وفي ثدوني الرجل حكومة
وفي احدهما نصف ذلك وفي حلمة ثدويه حكومة دكون ذلك وفي لسان الاخرس
والعين القائمة الذاهب نورها والسن السوداء القائمة واليد الشلاء والرجل الشلاء
والذكر المقطوع الحشفة والانف المقطوع الارنية حكومة وكذا ثدي المرأة المقطوع
الحلمة والكف المقطوع الاصابع والجنين الذي لاشعر عليه فيه حكومة ولو قلع سن
غيره فردها صاحبها في مكانها ونبت اللحم فمل القالع الارش كاملا لان الدروق لا تعود
الى ما كانت عليه وكذا اذا قطع اذنه والصفها فالتصت وفي الظفر اذا ثبت كما كان
لاشي عليه (قوله ومن شج رجلا موضحة فذهب عقله او شعر رأسه) فلم يثبت
(دخل ارش الموضحة في الدية) ولا يدخل الارش الموضحة في غير هذين وقال
الحسن ابن زياد لا يدخل ارش الموضحة الا في الشعر خاصة وقال زفر لا يدخل ارشها
في شيء من ذلك وقوله او شعر رأسه يعني بجمعه اما اذا تثار بضعة او شيء ينذر
منه فظيها ارش الموضحة ودخل فيه الشعر وذلك ان ينظر الى ارش الموضحة والى
الحكومة في الشعر فان كانا سواء يجب ارش الموضحة وان كان احدهما اكثر من
الآخر دخل الاقل في الاكثر وهذا اذا لم يثبت شعر رأسه اما اذا ثبت ورجع
كما كان لم يلزمه شيء (قوله وان ذهب سمعه او بصره او كلامه فظيها ارش الموضحة
مع الدية) هذا اذا لم يحصل مع الجناية موت اما اذا حصل سقط الارش ويكون
على الجاني الدية ان كانت الجناية خطأ فغل فأنفاته وان كانت عمدا ففي ماله وكل
ذلك في ثلاث سنين سواء وجبت على العاقلة او في ماله (قوله ومن قطع اصبع
رجل فشلت اخرى الى جانبها فظيها الارش ولاقصاص عليه عند ابن حنيفة وعندهما
عليه القصاص في الاولى والارش في الاخرى) وعلى هذا اذا فبه موضحة عمدا
فذهب منها عقله او شعر رأسه لاقصاص فيهما وعليه دية العقل والشعر اذا لم
يثبت ويدخل ارش الموضحة فيها لان الجناية حصلت في عضو واحد بفعل واحد
والاصل ان الجناية اذا حصلت في عضو واحد وانفك شيئين دخل ارش الاقل
في الاكثر ومنى وقت في عضوين وكانت خطأ لا يدخل وان كانت عمدا يجب المال
في الجميع ولاقصاص في شيء من ذلك عند ابن حنيفة وعندهما يجب القصاص في الاول
والارش في الثاني كما اذا قطع اصبا فشلت اخرى (قوله ومن قلع سن رجل فثبت
في موضعها اخرى سقط الارش) هذا عند ابن حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد عليه
الارش كاملا لان الجناية قد تحققت والحادث نعمة مبتدأة من الله تعالى ولاي حنيفة

في الدية) لدخول الجزء
في الكل كن قطع اصبا
فشلت اليد فدين بالكل لانه
اذا تثار بضعة ينظر الى
ارش الموضحة والى الحكومة
في الشعر فان كانا سواء
يجب ارش الموضحة وان
كان احدهما اكثر من
الآخر دخل الاقل في
الاكثر كما في الجوهرة
(وان ذهب) بسببها
(سمعه او بصره او كلامه
فظيها ارش الموضحة مع
الدية) ولا يدخل فيها
لانه كاهضاء مختلفة بخلاف
العقل لعدم تفعه لكل
(ومن قطع اصبع رجل
فشلت اخرى الى جنبها
فظيها الارش ولاقصاص
فيه عند ابن حنيفة)
وعندهما عليه القصاص
في الاولى والارش في
الاخرى قال الاسيحي
والصحيح قول ابن حنيفة
وعليه مثنى البرهاني
والنسفي وغيرهما نصيح
(ومن قلع سن رجل
فثبت مكانها اخرى سقط
سقط الارش) لان
لان حقه قد انجبر بمود
المقعة والزينة

(ومن تخرج رجلا فالتصت) التهمة (ولم يبق لها اثر ونبت الشجر) كعادته (سقط الارش عند ابي حنيفة) لزوال الشين
الموجب له ولم يبق سوى مجرد الالم وهو لا يوجب الارش (وقال ابو يوسف عليه ارش الالم وهي حكومة عدل هدايه
(وقال محمد عليه اجرة الطبيب) وضمن الدواء لانه انما لزمه ذلك من فعله وفي الدر من شرح الطحاوي فسقط ابي يوسف
ارش الالم باجرة الطبيب وضمن الدواء فله لا خلاف بينهما اه وفي الصحيح وعلى قول الامام احمد الاثم المحبوبي
والنسي وغيرهما لكن قال في العيون ﴿ ١٧٣ ﴾ لا يجب عليه شيء قياسا قال يستحسن ان يجب عليه حكومة عدل مثل
اجرة الطبيب وضمن الدواء

وهكذا كل جراحة برئت
زجر الجنابة وجرا الضرر
اه (ومن جرح رجلا
جراحة لم يقتض منه)
حالا بل (حتى يبرأ) منه
لان الجرح معتبر بما يؤل
اليه لاحتمال المراية الى
النفس فيظهر انه قتل
وانما يستقر الامر بالبرء
(ومن قطع يد رجل خطأ
ثم قتله) خطأ ايضا (قبل
البرء) منها (فعله السدية
وسقط ارش اليد) لانعدام
جنس الجنابة وهذه ثمانية
مسائل لان القطع اما عد
او خطأ والقتل كذلك
فصارت اربعة ثم اما ان
يكون بينهما برء او لا صارت
ثمانية فان كان كل منهما
عدا وبرئ بينهما يقتض
بالقطع ثم بالقتل وان لم
يبرأ فكذلك عند الامام
خلافهما وان كان كل
منهما خطأ فان برئ
اخذ بهما فوجب دية اليد

ان الجنابة اقدمت معنى فصار كما اذا قلع سن صغير فنبت لا يجب الارش اجماعا (قوله
ومن تخرج رجلا فالتصت) ولم يبق لها اثر ونبت الشجر سقط الارش عند ابي حنيفة)
لزوال الشين والارش انما يجب بالشين فاذا زال لم يبق الا مجرد الالم ومجرد الالم لا يجب
به الارش كما لو لعله قاله (قوله وقال ابو يوسف عليه ارش الالم) وهو حكومة
عدل (قوله وقال محمد عليه اجرة الطبيب) لانه انما لزمه اجرة الطبيب وضمن الدواء
بفعله فصار كأنه اخذ ذلك من ماله (قوله ومن جرح رجلا جراحة لم يقتض منه
حتى يبرأ) لان الجرح معتبر بما يؤل اليه فربما يسرى الى النفس فيوجب حكمه فوجب
ان ينظر به ذلك (قوله ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله قبل البرء فله الدية وسقط
ارش اليد) مضاه قتل خطأ لان الجنابة من جنس واحد فدخل الطرف في النفس
ولو قطع يده عدا ثم قتله عدا بالسيف فلاول ان يقطع يده ثم يقتله عند ابي حنيفة وقال
ابو يوسف ومحمد ان فعل ذلك قبل البرء فله القصاص في النفس وسقط حكم اليد
وان قطع يده فاقصم له بها ثم مات فانه يقتل المقتض منه لانه يبين ان الجنابة كانت
قتل عد وحق النفس القود واستيفاء القطع لا يوجب سقوط القود وعن ابي يوسف
انه يسقط حقه في القصاص لانه لا قدم على القطع فقد ابرأ عما وراءه قلنا انما اقدم على
القطع طائفة ان حقه فيه وبعد المراية تبين انه في القود فلم يكن مبرأ عنه بدون العلم
به ومن له القصاص في الطرف اذا استوفاه ثم سرى الى النفس ومات ضمن دية النفس
عند ابي حنيفة لانه قتل بغير حق لان حقه في القطع وهذا وقع قتلا الا ان القصاص سقط
بشبهة فوجب المال وحدهما لا يضمن لانه استوفى حقه وهو القطع ولا يمكن التقيد
بوصف السلامة فيه من سد باب القصاص اذا احتراز عن المراية ايس في وسعه ومن
قطع يد رجل عدا فمات من ذلك فلاول ان يقتله وليس له ان يقطع يده وقال الشافعي
تقطع يده فان مات والا قتله (قوله وكل عد سقط فيه القصاص بشبهة فالدية في مال
القاتل) يعني في ثلاث سنين كما اذا قتل ولده او ولد ولده او عشرة قتلوا رجلا واحدهم
ابوه فان القصاص يسقط عنهم جميعا عندنا ويجب على جمعهم دية واحدة على كل واحد
عشرها وذلك العشر في ثلاث سنين ويجب في مالهم اذا كان عدا وعلى كل واحد كفارة
ان كان القتل خطأ كذا في البنايع (قوله وكل ارش وجب بالصلح فهو في مال القاتل

والنفس وان لم يبرأ بينهما كفت دية القتل وهي مسألة الكتاب وان قطع عدا ثم قتل خطأ او بالعكس سواء برئ بينهما
اولم يبرأ أخذ بهما لا اختلاف الجنابيين وتماه في صدر الثرميه (وكل عد سقط فيه القصاص بشبهة) ككون القاتل ابا او من
له القصاص ولدا الجنائي او كان في القاتلين صغيرا وعن احد الاولياء (فالدية في مال القاتل) في ثلاث سنين (وكل ارش
وجب بالصلح فهو في مال القاتل) ايضا ويجب حال لانه استحق بالمقد وما يستحق بالعقد فهو حال الا اذا اشترط فيه الاجل

كأثمان البياط كما في
الموهره (وإذا قتل الأب
ابنه عدا قالدية في ماله
في ثلاث سنين) وكذا
لو شاركه في قتله اجني
قالدية عليهما وسقط عنه
القصاص وإذا اشترك أحدان
في قتل رجل ضنى من
أحدهما فالشهور أن الآخر
يجب عليه القصاص وعن
أبي يوسف لا قصاص
عليه لأنه لما سقط من أحدهما
صار كأن جميع النفس
مستوفة بفعله كذا في
الكرخي جسوهره (وكل
جناية اعترف بها الجاني
فهى في ماله ولا يصدق
على قائلته) ويجب حالا
لأنه التزمه بإقراره (وعند
الصبي والمجنون خطأ) لأنه
ليس لهما قصد صحيح ولذا
لم يأثم (و) يجب (فيه الدية
على الساقطة) ولا يحرر
الميراث لأنه العقوبة وهما
ليسا من أهل العقوبة
(ومن حفر بئرا في طريق
المسلمين أو وضع حجرا
أو خشبة أو ترابا) قتل
بذلك انسان فدينه على
قائلته (لوجوبها بتسبيه
(وأن تلف فيه جيمة فثمانها
في ماله) لأنه ضمان مال
و ضمان المال لا تحصله العاقلة

ويجب حالاً لأنه مال استحق بالعدو وكل مال وجب بالعقد فهو حال حتى يشترط فيه الاجل
كأثمان البياط وأصله قوله عليه السلام : لا يظل العاقلة عدا ولا عبدا ولا صليفا ولا اعتزا ف
قوله ولا عبدا أى إذا جنى على العبد فيما دون النفس لا يجب على العاقلة لأنه يملك فيه
مسلك الاموال وكذا العبد إذا جنى يجب على مولاه الدفع أو الفداء ولا يجب على العاقلة
فاما إذا قتل الرجل عبدا خطأ يجب قيمته على العاقلة وذلك غير مراد بالخبر قوله ولا صليفا
أى إذا ادعى على رجل قصاصا في النفس أو في اداء نهارا خطأ فصالحه من ذلك على مال كان
صلحه على نفسه ولا يجوز على غيره قوله ولا اعتزا فإى ولا أقرار إذا أقر أقر بجناية توجب
المال فانها تجب في ماله دون العاقلة (قوله وإذا قتل الأب ابنه عدا قالدية في ماله في ثلاث
سنين) ولو اشترك الأب والاجني في قتل الابن فلا قصاص على الاجني وقال الشافعي
عليه القصاص وإذا اشترك أحدان في قتل رجل ضنى من أحدهما فالشهور أن الآخر
يجب عليه القصاص وعن أبي يوسف لا قصاص عليه لأنه لما سقط من أحدهما صار
كأن جميع النفس مستوفة بفعله كذا في الكرخي (قوله وكل جناية اعترف بها الجاني
فهى في ماله ولا يصدق على قائلته) وتكون في ماله حالا لأنه مال التزمه بإقراره
فلا يثبت التأجيل فيه الا بالشرط (قوله وعند الصبي والمجنون خطأ وفيه الدية
على العاقلة) ولا يجرم الميراث لأن حرمان الميراث عقوبة وهما ليسا من أهل العقوبة
والمعتوه كالمجنون (قوله ومن حفر بئرا في طريق المسلمين أو وضع حجرا قتل بذلك
انسان فدينه على قائلته وأن تلف فيها جيمة فثمانها في ماله) لأن ذلك ضمان مال
و ضمان المال لا تحصله الساقطة وليس عليه كفارة لأنها تتعلق بالقتل وحافر البئر ليس
بقاتل لأنه قد يقع في البئر بعد موت الحافر فيسهل أن يكون قاتلا بعد موته ولا يحرر
الميراث لما بينا انه ليس بقاتل وحرمان الميراث يتعلق بالقتل ولو دفع رجل فيها
انسانا فالضمان على الدافع لأنه مباشر والرجوع للباشرة ولو حفر بئرا ضمهها رجل
آخر فالضمان عليهما استحصانا والقياس على الاول ولو لم يعمها ولكن وسع رأسها فالضمان
عليهما قياسا واستحصانا ولو وضع رجل حجرا في قعر البئر فسقط فيها انسان فمات
فالضمان على الحافر ولو حفر بئرا ثم سد رأسها أو كبسها فجاء رجل وقع رأسها اركان
الاول كبسها بالتراب أو الحجارة فالضمان على الثاني وإن كبسها بالمنطة والدقيق فالضمان
على الاول ولو وقع فيها انسان فمات غما أو جوما فلا ضمان على الحافر عند أبي حنيفة
وقال أبو يوسف إن مات جوما فلا ضمان عليه وإن مات غما بضن وقال محمد بضن
في الوجهين لأن ذلك انما حدث بسبب الوقوع ولو وضع حجرا على الطريق قصده
آخر الى موضع آخر فطلب به انسان فالضمان على الثاني لأن التمدى الاول قد زال بفعل
الثاني والقاء الحشبة والتراب والطعن في الطريق بمنزلة القاء الحجر ولو استأجر من
يحفره بئرا فخروها في غير ملكه فالضمان على المستأجر دون الحافر اذا لم يعلم الحافر
انها في غير ملكه لأنه مدور وإن علم ضمن لأن المستأجر لا يصح امره في ملك غيره

(وان اشرع) اى اخرج (فى الطريق روشنا) كظلة وجزع وعمر علو (او ميزابا) او نحو ذلك (فقط على انسان فطرب) اى هلك (فالدبة على قائلته) لوجوبها بسببه وهذا ان اصابه الطرف الخارج اما لو اصابه الطرف الداخل الذى هو فى حائطه فلا ضمان عليه لعدم تعديه لانه موضوع فى ملكه وان اصابه الطرفان جميعا ضمن النصف وان لم يعلم اى الطرفين اصابه فالقياس ان لا يضمن لشك وفى الاستحسان ﴿ ١٧٥ ﴾ يضمن النصف كما فى الجوهره ثم هو جائز ان لم يضر بالعامه ولكل واحد من اهل الخصومة

منه ومطالبته بقضه اذا بنى بنفسه من غير اذن الامام وان بنى للمسلمين كسجد ونحوه او باذن الامام لا يقضى واما اذا كان يضر بالعامه فلا يجوز مطلقا والجلوس فى الطريق للبيع والشراء على هذا وهذا كله فى الطريق العام اما غير النافذ فلا يجوز احداث شئ فيه مطلقا الا باذنهم لانه بمنزلة الملك الخاص بهم (ولا كفارة على جافر البئر وواضع الحجر) لانها تتعلق بحقيقة القتل والتسبب ليس بضائل حقيقة لانه قد يقع بعد موته ويستحيل ان يكون الميت قاتلا ولا يحرم الميراث لما بينا كما مر (ومن حفر بئرا فى ملكه فطرب بها انسان لم يضمن) لانه غير متعمد فى فعله فلا يلزمه ضمان ما تولد منه (والراكب) فى طريق العامة (ضامن لما طئت الدابة وما اصابته يدها او كدمت يدها وكذا ما صدمته برأسها او صدرها دون ذنبها فيجب الدية عليه وعلى قائلته ويجب عليه الكفارة ويحرم الميراث والوصية وهو قاتل فى المباشرة لان الدابة صارت له كالا لانه كان العاطب بذلك عبدا وجبت قيمته على العائلة ايضا لان دية قيمته وان اصابته مالا فائتلفه وجب قيمته فى ماله واذا اصابته مادون النفس ان كان ارشده اقل من نصف هدر الدية فى ماله وان كان نصف العشر فصاعدا فهو على العائلة (قوله ولا يضمن ما نكتت رجلها او بذنبها) هذا اذا كانت تسير لانه لا يمكنه الاحتراز عنه مع السير اما اذا اوقفها فى الطريق

ولا غرور فيه ففى الفعل مضافا الى الحافر ولو استأجر اربعة يحفرون فوقعت عليهم من حفرهم ثلث واحد منهم فعل كل واحد من الثلاثة ربع الدية ويسقط الربع لانه مات من جنائيه وجناية اصحابه فيسقط ما اصابه بفعله وهذا اذا كانت البئر فى الطريق اما اذا كانت فى ملك المستأجر فتنبئ ان لا يجب شئ لان الفعل مباح لما يحدث منه غير مضمون (قوله فان اشرع فى الطريق روشنا او ميزابا فقط على انسان ثلث فالدبة على قائلته) هذا على وجهين ان اصابه الطرف الداخل الذى هو فى الحائط لم يضمن لانه غير متعمد لانه وضعه فى ملكه وان اصابه الطرف الخارج ضمن ولا كفارة عليه ولا يحرم الميراث وان اصابه الطرفان جميعا ضمن النصف وان لم يعلم اى الطرفين اصابه فالقياس ان لا يضمن لشك وفى الاستحسان يضمن النصف وان وضع فى الطريق حجرا فاحرق شيئا ضمنه فاذا حركته الريح الى موضع آخر فاحرق شيئا لا يضمن لفسخ الريح ففعله وقيل اذا كان يوم الريح يضمن لانه فعله مع علمه بعاقبته فجعل كباشرته واذا استأجر صاحب الدار الاجراء لاجراء الجناح ووقع قتل انسانا قبل ان يفرغوا من العمل فالضمان عليهم مالم يكن العمل مسلما الى صاحب الدار وعليهم الكفارة وان سقط بعد فراغهم فالضمان على صاحب الدار استحسانا وان سقط من ايديهم اجرا او حجارة او خشبا فاصاب انسانا فقتله وجب الدية على قائلته من سقط ذلك من يده وعليه الكفارة لانه مباشر (قوله ولا كفارة على حافر البئر وتواضع الحجر فى غير ملكه) لان الكفارة تتعلق بالقتل وهذا ليس بقاتل لا يستعمل ان يكون قاتلا بدليل انه قد يقع فى البئر ويتغير بالحجر بعد موت الفاعل بذلك وهو ممن لا يصح منه القتل ولهذا قالوا انه لا يحرم الميراث لهذه العلة (قوله ومن حفر بئرا فى ملكه فطرب بها انسان لم يضمن) لانه غير متعمد فى ملكه (قوله والراكب ضامن لما طئت الدابة) وما اصابته يدها او كدمت يدها وكذا ما صدمته برأسها او صدرها دون ذنبها فيجب الدية عليه وعلى قائلته ويجب عليه الكفارة ويحرم الميراث والوصية وهو قاتل فى المباشرة لان الدابة صارت له كالا لانه كان العاطب بذلك عبدا وجبت قيمته على العائلة ايضا لان دية قيمته وان اصابته مالا فائتلفه وجب قيمته فى ماله واذا اصابته مادون النفس ان كان ارشده اقل من نصف هدر الدية فى ماله وان كان نصف العشر فصاعدا فهو على العائلة (قوله ولا يضمن ما نكتت رجلها او بذنبها) هذا اذا كانت تسير لانه لا يمكنه الاحتراز عنه مع السير اما اذا اوقفها فى الطريق

برأسها (او كدمت) اى وضعت يدها لاما كان الحرز عنه (ولا يضمن ما نكتت) اى ضربت (رجلها او ذنبها) والاصل ان المرور فى طريق المسلمين مباح لكنه مفيد بشرط السلامة فيما يمكن الاحتراز عنه دون ما لا يمكن لما فيه من المنع من التصرف وسد بابها والاحتراز عن الوطن وما يضايقه يمكن فانه ليس من ضرورات التيسير فقيده بشرط السلامة عنه والتفحص بالرجل

امره لاصريحا ولادلالة فلا يرجع بما لحقه عليه كذا في الهداية ومن ساق دابة فوق
المرج او الجمام او سائر الادوات والحمل على رجل فقتله ضمن لان الوقوع لتقصيره
بترك الربط والاحكام فيه ومن ارسل جحمة وكان لها سائقا فاصابت في فورها انسانا او شيئا
ضمنه وان ارسل طائرا واصاب شيئا في فور لم يضمن والفرق ان بدن البهيمة يحتمل السوق
فاعتبر سوقه والطير لا يحتمل السوق فصار وجود السوق وعدمه سواء ولو ان رجلا جرح
رجلا جراحة واحدة وجرحه آخر عشر جراحات فأت من ذلك فالدية عليهما نصفان
لان الانسان قديموت من جراحة واحدة ولا يموت من عشر جراحات فاحتمل ان يكون
الموت من الجراحة الواحدة واحتمل ان يكون من الجراحات الباقية وان جرحه رجل
وعقره سبع ونمشته حبة واصابه حجر رمت به الريح فأت من ذلك كله فعلى الرجل
نصف الدية ويجعل الباقي كله جراحة واحدة مكانه مات من جنايتين احدهما هدر
والاخرى مضمونة وكذا لو جرحه رجل جراحة وجرحه آخر ثم انضم الى ذلك
ما ذكرناه فان على كل واحد ثلث الدية ويهدر الثلث قال في الهداية شاة لقصاب
قتلت حينها فقتلها ما قصص لان المقصود هو اللحم فلا يعتبر الا التقصان وفي عين بقرة
الجزار وجزوره ربع القيمة وكذا في عين البغل والجمار والفرس لان فيها مقاصد
سوى اللحم كالحمل والركوب والحرائر ولانه انما يمكن اقامة العمل باربعة اعين عينها وعينا
المستعمل فكانها ذات اربعة اعين فيجب الربع بنوات احدها مسائل اذا قال لرجل
اقتلني فقتله عدا لا قصاص عليه فقتله وقال زفر عليه القصاص واما الدية فروى
الحسين عن ابي حنيفة انه لادية عليه قال في الكرخي وهو الصحيح وفي الرواية الثانية
عليه الدية وهو قول ابي يوسف ومحمد وان قال اقطع يدي او اقطع عيني ففعل لاشئ
عليه وان قال اقتل عبيدي او اقطع يده ففعل لم يضمن وان قال اقتل اخي وهو وارثه
قتله وجبت الدية في مال القتيل (قوله واذا جنى العبد جنابة خطأ قيل لمولاه
اما ان تدفعه بها او تدفعه) قيد بالخطأ لانه اذا قتل رجلا عدا وجب عليه القصاص
ثم الواجب الاصل في قتل الخطأ هو الدفع دون الفداء ولهذا يسقط الموجب بموت
العبد لقوات محل الواجب كذا في الهداية وذكر فخر الاسلام الصحيح ان الواجب
الاصلي هو الفداء ثم المولى اذا اختار الفداء فأت العبد بعد اختياره الفداء لم يسقط
الفداء لانه باختياره نقل الحق من رقة العبد الى ذمته وان مات قبل ان يختار شيئا
سقط حق المولى عليه لان حقه كان متعلقا برقة العبد فان لم يموت ولكن المولى قتله
فسار مختارا للارث فان قتله اجنبي ان كانت عدا بطلت الجنابة والمولى ان يقتص
وان كان خطأ اخذ المولى القيمة ودفعها الى ولي الجنابة ولا يجبر حتى او تصرف
في تلك القيمة لايصير مختارا للارث ثم اذا اختار المولى الفداء واعمر بعد ذلك
لا سبيل للمولى على العبد ويكون في ذمة المولى الى ان يموت ذلك عند ابي حنيفة وعندهما
اذا لم يكن في يد المولى وقت الاختيار مقدار الارث كان اختياره باطلا وكان حق

(واذا جنى العبد جنابة
خطأ) على حر او عبد
في النفس او مادونها قل
ارثها او كثر (قيل لمولاه)
انت بالخيار (اما ان تدفعه
بها) الى ولي الجنابة
(او تدفعه) بارثها حالا
قيد بالخطأ لانه في العبد
يجب عليه القصاص وانما
يفسد في النفس فقط واما
في مادونها فلا تميد لاستواء
خطأ وعدمه فيما دونها

(فان دفعه) مولاه بها (ملكه ولى الجناية) ولاشئ له غيره (وان فداء فداء بارشها) وكل ذلك يلزمه حالا اما الاول فلان التأجيل في الاعيان باطل واما الثاني فلانه جعل بدلا عن العبد فقام مقامه واخذ حكمه وايضا اختاره وفعله لاشئ لولى الجناية سواء فان لم يختار شيئا حتى مات العبد بطل حق المجنى عليه لفوات محل حقه وان مات بعدما اختار الفداء لم يبرأ لتحول الحق الى ذمة المولى كما في الهدايه (فان عاد) العبد (لمجنى) جناية اخرى بعدما فداء المولى (كان حكم الجناية الثانية حكم الاولى) لانه لما خرج من الجناية الاولى صار كانه لم يجن غير الجناية الثانية (فان جنى جنائتين) متواليتين اى من غير تخلل فداؤه (قبل للمولى) انت بالخيار (اما ان تدفعه الى ولى الجنائتين) ١٧٨ (يقسمانه) بينهما (على قدر حقيهما)

ولى الجناية في رقبة العبد (قوله فان دفعه ملكه ولى الجناية وان فداء بارشها) وكل ذلك يلزمه حالا فان لم يختار المولى شيئا من الدفع والفداء حتى مات العبد بطل حق المجنى عليه (قوله فان عاد لمجنى كان حكم الجناية الثانية حكم الاولى) منه بعد الفداء لان المولى لما فداء فقد اسقط الجناية عن رقبته فكانها لم تكن (قوله فان جنى جنائتين قبل للمولى) اما ان تدفعه الى ولى الجنائتين يقسمانه على قدر حقيهما واما ان يفديه بارش كل واحدة منهما (لان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها كالدون المتلاحقة الا يرى ان ملك المولى لم يمنع تعلق الجناية برقبته فحق ولى الجناية الاولى اولى ان لا يمنع كما في الهدايه) (وان اعتقه المولى) او باعه او وهبه او دبره او استولدها (وهو لا يعلم بالجناية ضمن الاقل من قيمته ومن ارشها) لانه لما لم يعلم لم يكن مختارا للفداء الا انه استهلك رقبته تعلق بها حق ولى الجناية فيلزمه الضمان وانما لزمه الاقل لان الارش ان كان اقل فليس عليه سواء وان كانت قيمة العبد اقل فلم يتلف بالتق سواها وكذا اذا كانت جارية فاستولدها او دبرها فهو على هذا (قوله وان باعه او اعتقه بعد العلم بالجنائية وجب عليه الارش) وكذا اذا وهبه او دبره او اقربه لغيره فان باعه من المجنى عليه فهو مختار للفداء وكذا اذا امر المجنى عليه بقتله فاعتقه صار مختارا للفداء اذا كان عالما بالجنائية لان المجنى عليه قام مقامه في التق وان استخدمه المولى بعد العلم بالجنائية فطوب بالخدمة فلا ضمان عليه ولا يكون هذا اختيارا فان اجره نقص الحاکم الاجارة وقال للمولى ادفعه او افده والاجارة والرهن ليست باختيار ولو كاتب العبد ثم عجز فان كان بعد العلم بالجنائية فعليه الارش عند ابي حنيفة وابي يوسف وان كان لم يعلم بها قيل له ادفعه او افده والتزويج لا يكون اختيارا (قوله واذا جنى المدبر اوام الولد جنائية ضمن المولى الاقل من قيمتهما ومن ارش جنائتهما) اعلم ان جنائية المدبر تكون على سيده في ماله دون عاقلة حالة وكذا ام الولد فان قتل المدبر قتيلا خطأ او جنى عليه فيما دون النفس فذلك كله على المولى ويكون عليه الاقل من قيمة المدبر ومن ارش الجنائية لانه لاحق لولى الجنائية في اكثر

من ارش جنائتهما) واما ان يفديه بارش كل واحدة منهما (اى الجنائتين لان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها كالدون المتلاحقة الا يرى ان ملك المولى لم يمنع تعلق الجناية برقبته فحق ولى الجناية الاولى اولى ان لا يمنع كما في الهدايه) (وان اعتقه المولى) او باعه او وهبه او دبره او استولدها (وهو لا يعلم بالجناية ضمن الاقل من قيمته ومن ارشها) لانه لما لم يعلم لم يكن مختارا للفداء اذا لا اختيار بدون العلم الا انه استهلك رقبته تعلق بها حق ولى الجنائية فلزمه الضمان وانما لزمه الاقل لان الارش ان كان اقل فليس عليه سواء وان كانت القيمة اقل لم يكن متلفا سواها (وان باعه المولى او اعتقه او تصرف به تصرفا يمتنع

عن الدفع عما ذكرنا قبله) (بعد العلم بالجنائية وجب عليه الارش) فقط لانه لما تصرف به تصرفا (من) منعه من الدفع بالجنائية بعد علمه بها صار مختارا للفداء لان التخيير بين شيئين اذا قل ما يمنع من اختيار احدهما تعين الآخر عليه (واذا جنى المدبر اوام الولد جنائية خطأ ضمن المولى الاقل من قيمته) اى المدبر اوام الولد وذلك في ام الولد ثلث قيمتها وفي المدبر الثلثان وتعتبر القيمة يوم الجنائية لا يوم التدبير والاستيلاء (ومن ارشها) اى الجنائية لانه صار مانعا بذلك للدفع من غير اختيار فصار كما لو اعتق العبد قبل العلم بالجنائية

(فان جنى) المدبر او ام الولد جنابة (اخرى وقد) كان (دفع المولى القيمة الى) المولى (الاول بقضاء) من القاضى (فلاشى عليه) - سواها لانه لم يتلف الاقيمة واحدة وقد اجبر على دفعها (و) لكن (يتبع ولى الجنابة الثانية ولى الجنابة الاولى فيشاركه فيما اخذ) لانه قبض ماتعلق به حقه ﴿١٧٩﴾ فصار بمنزلة الوصى اذا دفع التركة الى الغرماء ثم ظهر غريم آخر

(وان كان المولى دفع القيمة) الى ولى الجنابة الاولى (بغير قضاء فالولى) اى ولى الجنابة الثانية (بالخيار ان شاء اتبع المولى) لدفعه ماتعلق به حقه الى التبر باختياره ثم يرجع المولى على الاول (وان شا اتبع ولى الجنابة الاولى) لانه قبض حقه ظمنا وهذا عند ابي حنيفة وقالوا لاشى على المولى سواء دفع بقضاء او بدونه لانه دفع الى الاول ولاحق للثاني فلم يكن متعديا بالدفع ولا بى حنيفة ان الجنابات استند ضمانها الى التدبير الذى صار به المولى مانعا فكانه دبر بعد الجنابات فيتعلق حق جعاعهم بالقيمة فاذا دفعها بقضاء فقد زالت يده عنها بغير اختاره فلا يلزمه ضمانها وان دفعها بغير قضاء فقد سلم الى الاول ماتعلق به حق الثاني باختياره فللثاني ان يضمن ايها شاء (واذا مال الحائط الى طريق المسلمين فطوبل صاحبه بنقضه واشهد

من الارش ولا منع من المولى في اكثر من القيمة ويتبر قيمة المدبر يوم جنى لا يوم التدبير وقوله «ضمن المولى الاقل من قيمتهما» وذلك في ام الولد ثلث قيمتها وفي المدبر الثلثان (قوله فان جنى جنابة اخرى وقد دفع المولى القيمة للاول بقضاء قاض فلا شى عليه) لانه مجبور على الدفع (قوله يتبع ولى الجنابة الثانية ولى الجنابة الاولى فيشاركه فيما اخذ وان كان المولى دفع القيمة للاول بغير قضاء قاض فالولى بالخيار ان شاء اتبع المولى وان شاء اتبع ولى الجنابة الاولى) وهذا قول ابي حنيفة وعندهما الدفع بقضاء وبغير قضاء واحد ويتبع الثاني الاول ولا سبيل له على المولى لان المولى دفع الى الاول ولاحق لولى الجنابة الثانية فلم يكن متعديا فلا يضمن ولا بى حنيفة ان جنابات المدبر يستند ضمانها الى التدبير السابق الذى صار المولى به مانعا فان دفعها بقضاء فقد زالت يده عنها بغير اختياره فلا يضمن وان دفعها بغير قضاء فقد سلم للاول ماتعلق به حق الثاني وكان الثاني بالخيار في تضمين ايها شاء ويتبر قيمة المدبر يوم جنى لا يوم المطالبة ولا يوم التدبير واما جنابة المكاتب فهي على نفسه دون سيده ودون العاقلة لان اكسابه لنفسه فيحكم عليه بالاقل من قيمته ومن ارش جنابته (قوله واذا مال الحائط الى طريق المسلمين فطوبل صاحبه بنقضه واشهد عليه فلم ينقضه في مدة يقدر على نقضه فيها حتى سقط ضمن ماتلف من نفس او مال وان لم يطالب بنقضه حتى تلف به انسان او مال لم يضمن) وهذا اذا كان بناؤه من اوله مستويا لان اصل البناء في ملكه فلم يكن متعديا والميل حصل بغير فعله فلا يضمن واما اذا بناه في ابتداءه مائلا ضمن ماتلف بسقوطه سواء طوبل بهدمه ام لا لانه متعديا لبناء في هواء غيره ثم ماتلف من نفس فهو على العاقلة وما تلف من مال فهو في ماله وقوله «فطوبل صاحبه» فيه اشارة الى ان التقدم الى المرتن والمستأجر والمستعير والساكن لا يصح لانه لا يتمكن من نقضه لانه غير مالك فان تقدم اليهم واشهد عليهم فذلك باطل ولا يلزمهم شى لانهم لا يمكنون نقض الحائط ويصح التقدم الى الراهن والموَجَر لان الراهن يمكنه ان يقضى الدين ويهدمه وكذا المَوَجَر لان الاجارة تفسخ للاعذار وهذا عذر ويصح التقدم الى الاب والوصى وام اليتيم في هدم حائط الصغير ويكون الضمان في مال اليتيم يعنى اذا لم ينقضه حتى انهدم وحصلت منه جنابة فهي لازمة للصغير فسا كان منها يلزم في مال البالغ فهو لازم في مال الصغير وما كان منه على عاقلة البالغ فهو على عاقلة الصغير ويصح التقدم الى المكاتب لان الولاية له والى البعد التاجر سواء كان مديونا او لا لان النقض اليه ثم التالف بالسقوط ان كان مالا فهو في رقة البعد وان كان نفسا فهو على عاقلة المولى

(عليه) بذلك (فلم ينقض) الحائط (في مدة يقدر) فيها (على نقضه حتى سقط) الحائط (ضمن ماتلف به من نفس او مال) الا ان ماتلف به من النفوس فعل العاقلة ومن الاموال فعليه قيد بالطلب لانه لو لم يطالب حتى تلف انسان او مال لم يضمن وهذا اذا كان بناؤه ابتداء مستويا لانه بناء في ملكه فلم يكن متعديا والميل حصل بغير فعله بخلاف ما اذا بناه مائلا من الابتداء

وصورة الطلب ان يقول المتقدم ان حائلك هذا مائل او مخوف او متصدع فانقضه قبل ان يسقط ويتلف شيئا وصورة الاشهاد ان يقول المتقدم اشهدوا اني قد تقدمت الى هذا في هدم حائط هذا وانما يصح الاشهاد اذا كان الحائط مائلا او واهيا او مخوفا وقيل الاشهاد ليس بشرط وانما الشرط المطالبة بالنقض والتقدم اليه حتى لو تقدم اليه ولم يفعل حتى انهدم لزمه ماتلف به فيما بينه وبين الله تعالى وانما ذكر الاشهاد تحريزا من الجحود كما في طلب الشفعة وقبل شهادة رجل وامرأتين على التقدم لانها ليست بشهادة على القتل ولوباع الدار بعد ما شهد عليه وقبضه المشتري يرى من ضمانه بخلاف اشراع الجناح لانه كان جانبيا بالوضع ولم يتفخخ ذلك بالبيع فلا يبرأ ولا ضمان على المشتري لانه لم يشهد عليه فان اشهد عليه بعدما اشترى فهو ضامن * وقوله * ضمن ماتلف * اي ماتلف من النفوس على العاقلة ولا كفارة عليه لانه غير مباشر ولا يحرم الميراث وان كان مادون النفس ان بلغ ارشه من الرجل نصف حشردين ومن المرأة حشردينها فهو على العاقلة ايضا وان كان اقل ففي ماله واما ما تلف به من الدواب والعروض ففي ماله خاصة لان العاقلة لا تنقل الاموال وان انكرت العاقلة ان الدار لا عقل عليها حتى يشهد الشهود على ثلاثة اشياء على التقدم اليه وعلى انه مات من سقوطه وعلى ان الدار له وان اقر صاحب الدار بهذه الاشياء الثلاثة لزمه الضمان في ماله دون العاقلة * وقوله * فلم ينقضه في مدة يقدر فيها * على نقضه ضمن لانه فرط واما اذا لم يفرط ولكن ذهب يطلب من يهدمه فكان في طاب ذاك فسقط وانلف تقبلا او مالا فانه لا ضمان عليه لانه لم يتمكن من ازالته واو لم يشهد على الحائط فسقط قائم على النقص فتعقل به انسان ضمن اجماعا وان اشهد على الحائط المائل فسقط بعد الاشهاد فتعقل بنقضه او بقرائه انسان فهلاك ضمن عندهما لان الاشهاد على الحائط اشهد على النقص وعند ابن يوسف لا يضمن الا اذا اشهد على النقص ولو سقط الحائط المائل على انسان بعد الاشهاد فتعثر بالقتيل غيره فعطب لا يضمن لان رفع البت ليس على صاحب الحائط وانما هو الى اولياء الميت وان عطب بجمرة او حشبة كانت على الحائط فسقطت بسقوطه وهي في ملكه ضمنه لان التفريغ اليه فان كانت في ملك غيره لم يضمن لان التفريغ الى مالكها قال في الهداية اذا كان الحائط بين خمسة اشهد على احدهم فقتل انسانا ضمن خمس الدية ويكون على عاقلة وهذا عند ابي حنيفة وعندهما عليه نصف الدية على عاقلة لانه مات جنائين بمضما معتبر وهو نصيب من اشهد عليه وبعضها هدر وهو نصيب من لم يشهد عليه فكانا قسمين فيضمن النصف كما اذا جرحه انسان ولدغته عقرب واسعته حبة وعقره اسد فمات من السكل فانه يضمن النصف كذلك هذا ولا يبي حنيفة انه مات من فعل الحائط فيجب على قدر الملك (قوله وبستوى ان يطالبه بنقضه مسلم او ذمي) لان الناس كلهم شركاء في المرور فيصح التقدم اليه من كل واحد منهم رجلا كان او امرأة حركا كان او عبدا مكاتبا كان او مدبرا مسلما

فانه يضمن ماتلف بسقوطه سواء طوّل أم لا لتعدي به البناء وقيد بصاحبه اي مالكة لانه لو طوّل غيره كالمرتج والمستاجر والمستجير كان باطلا ولا يلزمهم شيء لانهم لا يملكون نقضه كما في الجوهره (وبستوى) في الطلب (ان يطالبه بنقضه) احد من اهل الخصومة (مسلم او ذمي) او مكاتب وكذا السفير والرفيق المأذون لهما الاستواء في حق المرور

كان او ذميا (قوله وان مال الى دار رجل فالمطالبة الى مالك الدار خاصة) لان الحق له وان كان فيها سكان فلهم ان يطالبوه سواء سكنوها باجارة او عارية (قوله واذا اصطدم فارسان فاما فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الآخر) هذا اذا كان الاضطدام خطأ اما اذا كان عمدا فعلى عاقلة كل واحد منهما نصف دية الآخر والفرق ان في الخطأ كل واحد منهما مات من صدمة صاحبه لان الموت مضاف الى فعل صاحبه لان فعله في نفسه مباح وهو المشى في الطريق فلا يصلح سببا للضمان ويكون ما لزم كل واحد منهما على عاقلته في ثلاث سنين واما اذا اصطدما عمدا فاما فانها ماتا بفعلين محظورين وقد مات كل واحد منهما بفعله وفعل غيره ولو ان رجلين مدا جبلا وجذبه كل واحد منهما الى نفسه فانقطع بينهما فسقطا فاما فهذا على ثلاثة اوجه ان سقطا جعيا على ظهورهما فلا ضمان فيهما ويكونان هدران لان كل واحد منهما مات بجنايته على نفسه اذ لو اثر فعل صاحبه فيه لجذبه الى نفسه فكان يسقط على وجهه وان سقطا جعيا على وجوههما فدية كل واحد منهما على عاقلة الآخر لان كل واحد منهما مات بجذب الآخر وقوته وان سقط احدهما على قفاه والآخر على وجهه فدية الساقط على وجهه على عاقلة الآخر واما الذي سقط على قفاه فدمه هدر لانه مات من فعل نفسه وان قطع الحبل بينهما قاطع غيرهما فسقط فاما فالضمان على القاطع لان الاتلاف منه ويكون على عاقلته ولو كان صبي في يد ابيه جذبه رجل من يده والاب يمسكه حتى مات فديته على الجاذب وبرئه ابوه لان الاب يمسكه له بحق والجاذب متعد فكان الضمان عليه ولو تجاذب رجلان صبيا واحدهما يدعى انه ابنه والآخر يدعى انه عبده فمات من جذبهما فعلى الذي يدعى انه عبده دية لان المتنازعين في الولد اذا زعم احدهما انه ابوه فهو اولى من الذي يدعى انه عبده فصار امساكه بحق وجذب الثاني بغير حق فضمن ولو ان رجلا في يده ثوب وثبت به آخر فجذبه صاحب الثوب من يده فتمزق ضمن الممسك نصف الخرق ولو ان رجلا عض ذراع رجلا فجذب ذراعه من فمه فسقط اسنانه وذهب لحم ذراع الآخر فالاسنان هدر ويضمن العاض ارش الذراع لان العض ضرر فله ان يدفعه عن نفسه بالجذب فايحدث منه من سقوط الاسنان لا يضمنه ولو جلس رجل يجذب رجل فجلس على ثوبه وهو لا يعلم فقسام صاحب الثوب فانشق ثوبه من جلوس هذا ضمن نصف الشق لانه ليس له ان يجلس عليه فصار ذلك تعديا وقد حصل التلف من الجلوس والجذب فانقسم الضمان ولو ان رجلا اخذ بيد رجل فجذب الآخر يده فسقط الجاذب فمات ان كان اخذها ليصافحه فلا شيء عليه وان اخذها ليعصرها فاذا فجذبها ضمن الممسك لها دية لانه اذا صافحه كان جذبه لها من غير ضرر فصار جنايا على نفسه واما اذا اراد ان يعصرها فهو دافع للضرر عن نفسه فلزم الممسك الضمان وان انكسرت يد الممسك لم يضمن

(وان مال) الحائط
(الى دار رجل فالمطالبة الى مالك الدار خاصة)
لان الحق له خاصة وان كان فيهم سكان فلهم ان يطالبوه سواء كانوا باجارة او اعمارة (واذا اصطدم فارسان) حران خطأ (فاما) منه (فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الآخر) لان قتل كل واحد منهما مضاف الى فعل الآخر قيدنا بالخرين لانه لو كانا عبيدين فهما هدر سواء كان خطأ او عمدا اما الاول فلان الجناية تملقت برقة كل منهما دفعا وفداء وقد مات بغير فعل المولى واما الثاني فلان كل واحد منهما هلك بعد ما جنى فيسقط وقيدنا بالخطأ لانه لو كانا عامدين ضمن كل واحد منهما نصف الدية لان فعل كل واحد منهما محظور وانصف التلف الى فعلهما كما في الاختيار

(واذا قتل رجل عبدا خطأ فعليه قيمته) لكن (لايزاد) بها (على عشرة آلاف درهم) لأنها جناية على آدمي فلا تزداد على دية الحر لان المعاني التي في العبد موجودة في الحر وفي الحر زيادة الحرية فاذا لم يجب فيه أكثر فلان لا يجب في العبد مع نقصانه اولى (فان كانت قيمته عشرة آلاف) درهم (فاكثر قضى عليه بشرة ﴿ ١٨٢ ﴾ آلاف الا عشرة) اظهارا لانحطاط

رتبته (وفي الامة اذا زادت قيمتها على الدية) اي دية المرأة الحرة (خسة آلاف الا عشرة) اعتبارا بالحرية فان ديتها على النصف من الرجل وينقص المشرة اظهارا لانحطاط الرق كما في العبد وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف تجب القيمة بالثمة ما بلغت قال في الصحيح وعلى قول ابي حنيفة ومحمد اعتماد الائمة البرهاني والنسفي والموصلي وغيرهم وقال الزاهدي وما وقع في بعض نسخ المختصر وفي الامة خسة آلاف الا خسة غير ظاهر الرواية وفي عامة الاصول والشروح التي ظفرت بها الا عشرة وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يجب خسة آلاف الاخسة والصحيح ما ذكرناه وفي النساب والرواية المشهورة هي الاولى وهي الصحيحة في النسخ اه (وفي يد العبد) اذا قطعت (نصف قيمته) لكن (لايزاد) فيها (على خسة آلاف) درهم (الاخسة)

المجاذب هذا كله في الكرخي ﴿ مسألة ﴾ روى عن علي رضي الله عنه انه قضى على القارصة والواقصة والقامصة بالدية اثلاثا وذلك ان ثلاث جواركن يملن فركبت احدها من الاخرى لجأته الثالثة فقرصت المركوبة فقصمت المركوبة فسقطت الراكبة فاندق عنقها فجعل علي رضي الله عنه على القارصة ثلث الدية وعلى القامصة الثلث واسقط الثلث لان الواقصة اعانت على نفسها وروى ان عشرة مدوا نخلة فسقطت على احدهم فأتى فقضى على رضي الله عنه على كل واحد منهم بمشرا الدية واسقط العشر لان المقتول اعان على نفسه (قوله) واذا قتل رجل عبدا خطأ فعليه قيمته لايزاد على عشرة آلاف درهم فان كانت قيمته عشرة آلاف او اكثر قضى عليه بشرة آلاف الا عشرة دراهم ويكون ذلك على العاقلة في ثلاث سنين وهذا قولهما وقال ابو يوسف تجب قيمته بالثمة ما بلغت (لأنها جناية على مال فوجبت القيمة بالثمة ما بلغت ولهما انها جناية على نفس آدمي فلا يزداد على الدية كالجناية على الحر وتجيب الكفارة بقتل العبد في قولهم جميعا . وقوله « الا عشرة دراهم » انما قدر النقصان بها لان لها اصلا في الشرع من تقدير نصاب السرقة والمهر (قوله) وفي الامة اذا زادت قيمتها على الدية خسة آلاف درهم الا خسة دراهم (وفي الهداية الا عشرة دراهم وهو ظاهر الرواية لان هذه دية الحرية فينقص منها عشرة كما ينقص من دية الرجل والمذكور في القدوري رواية الحسن عن ابي حنيفة ووجهها ان دية الحرية نصف دية الرجل فاعتبر في الامة ان لا تزيد على دية الحرية فاذا كانت قيمتها خسة آلاف كان اعتبر النقصان خسة (قوله) وفي يد العبد نصف قيمته لايزاد على خسة آلاف الا خسة دراهم (لان اليد من الايدي نصفه فيعتبر بكله وهذا اذا كانت قيمته عشرة آلاف او اكثر اما اذا كانت خسة آلاف فانه يجب الفان وخسمائة من غير نقصان ولو غصب عبدا قيمته عشرون الفا فهلك في يده وجبت الدية بالغة ما بلغت اجماعا وكذا اذا غصب امة قيمتها عشرون فأتت في يده فعليه قيمتها اجماعا لان ضمان الغصب ضمان المالية لا ضمان الآدمية لان الغصب لا يرد الا على المال الا ترى ان الحر لا يضمن بالغصب لان ضمان الغصب يقتضي التملك والحر لا يصح فيه التملك ومن غصب صبيا حرأ فأت في يده نجما او لحاة فلا شيء عليه وان مات من صاعقه او نهشته حية او اكله سبع فعلى عاقلة الناصب الدية استحسانا وان قتل الصبي نفسه او وقع في بئر او سقط عليه حائط فان الناصب ضمان دية على عاقلة وان قتله رجل عبدا فالويلؤه بالخيار ان اتبعوا القاتل فقتلوه وان شاؤا اتبعوا الناصب بالدية على عاقلة ويرجع عاقلة الناصب في مال القاتل وان قتله رجل في يد الناصب خطأ فلا ولياء

لان اليد من الايدي نصفه فيعتبر بكله فينقص هذا المقدار اظهارا لانحطاط رتبته هداية لكن قال (ان) في الصحيح ان المذكور في الكتاب رواية عن محمد والحجيم تجب القيمة بالثمة ما بلغت اه

(وكل ما يقدر من دية الحر فهو مقدر من قيمة العبد) فواجب فيه في الحر نصف الدية مثلاً ففيه من العبد نصف القيمة وهكذا لان القيمة في العبد كالدية في الحر لانه بدل الدم ثم الجناية على العبد فيما دون النفس على الجاني في ماله لانه اجرى مجرى ضمان الاموال (١٨٣) وفي النفس على العاقلة عند ابي حنيفة ومحمد خلافاً لابي يوسف كما

في الجوهره (واذا ضرب بطن امرأة فالقت جنيئاً) حراً (ميتاً فعليه) اي الضارب وتحمله عاقلة (غرة) في سنة واحدة (وهي نصف عشر الدية) اي دية الرجل لو الجنين ذكراً وعشر دية المرأة لو انثى وكل منهما خمسمائة درهم (فان القته حياً ثم مات فعليه دية كاملة) لانه اتلف حياً بالضرب السابق (وان القته ميتاً ثم مات الام فعليه دية) الام (وغرة) للجنين لما تقرر ان القتل يتعدد بتعدد اثره وحصره في الذخيرة بتعدد الفترة او ميتين فاكثر كما في الدر (وان ماتت الام) اولاً (ثم القته ميتاً فعليه دية في الام) فقط (ولا شيء في الجنين) لان موت الام سبب لموته ظاهراً فاحيل اليه وان القته حياً ثم ماتت او ماتت ثم القته حياً ومات فعليه ديتان (وما يجب في الجنين) من الفترة او الدية (موروثة عنه) لورثته لانه بدل نفسه والبدل عن المقتول لورثته الا

ان يتبعوا انهما شاؤا بالدية اما الناصب واما القاتل فان اتبعوا الناصب رجع على القاتل وان اتبعوا القاتل لم يرجع على الناصب لان حاصل الضمان عليه (قوله وكل ما يقدر من دية الحر فهو مقدر من قيمة العبد) يعني ان ما وجب فيه من الحر الدية فهو من العبد فيه القيمة وما وجب في الحر منه نصف الدية ففيه من العبد نصف القيمة وعلى هذا القياس الجناية على العبد فيما دون النفس لا يتحملها العاقلة لانه اجرى مجرى ضمان الاموال واما اذا قتل العبد خطأ فقيمته على العاقلة عندهما وقال ابو يوسف في مال القاتل لقول عمر لا يعقل العاقلة عدداً ولا عدداً قلنا هو محمول على ما جناه العبد لا ما جنى عليه فان ما جنى العبد لا يحمله العاقلة لان المولى اقرب اليه منهم (قوله ضرب رجل بطن امرأة فالقت جنيئاً ميتاً فعليه غرة عبد او امة قيمتها نصف عشر الدية) اي نصف عشر دية الرجل سواء كان الجنين ذكراً او انثى بعدما استبان خلقه او بعض خلقه لما روى ان امرأة ضربت بطن امرأة فالقت جنيئاً ميتاً فقضى النبي صلى الله عليه وسلم على عاقلة الضاربة بغرة عبد او امة قيمتها خمسمائة درهم ولم يستفهمهم انه ذكر او انثى فدل على ان حكمهما سواء وخمسمائة هو نصف عشر دية المرأة وهي على عاقلة الضارب عندنا في سنة وقال مالك في ماله وهذا في الجنين الحر وهو ان تكون المرأة حرة او امة غلقت من سيدها او من مذكور فيكون الولد حراً فيجب ما ذكرنا ويكون موروثاً عنه ولا يكون للام خاصة وعند مالك للام ولو كان الضارب وارثاً لا يرث هذا اذا خرج ميتاً فان خرج حياً ثم مات من ذلك الضرب تجب الدية كاملة والكفارة (قوله فان القته حياً) ثم مات ففيه الدية كاملة وتجب على العاقلة (قوله وان القته ميتاً ثم مات فعليه دية وغرة) الدية بقتل الام والفترة باتلاف الجنين وان خرج حياً ثم مات ثم ماتت الام تجب ديتان وترث الام من دينه (قوله وان ماتت ثم القته ميتاً فلا شيء في الجنين) وتجب دية الام وان ماتت الام ثم خرج حياً ومات وجب ديتان (قوله وما يجب في الجنين موروثة عنه) لانه بدل نفسه والبدل عن المقتول لورثته ثم الجنين اذا خرج حياً يرث ويورث وان خرج ميتاً لا يرث ويورث وفي خزانة ابي الليثارية لا يرثون ويورثون المكاتب والمرتد والجنين والقاتل وان القت جنيئتين يجب غرتان فان خرج احدهما حياً ثم مات والاخر خرج ميتاً تجب غرة ودية وعلى الضارب الكفارة وان ماتت الام ثم خرجا ميتين تجب دية الام وحدها وان خرجا حينئذ ميتاً تجب ثلاث ديات وسميت غرة لانها اول مقدر وجب بالجناية على الولد واول كل شيء غرته كما يقال لاول الشهر غرة الشهر (قوله وفي جنين الامة اذا كان ذكراً نصف عشر

ان الضارب اذا كان من الورثة لا يرث لان القاتل لا يرث قيد بالمرأة لان في جنين البهيمة ما نقصت الام ان نقصت والا فلا يجب شيء وقيدنا بالحر لما ذكره بقوله (وفي جنين الامة) حيث كان رقيقاً اذا كان ذكراً نصف عشر

قيته لو كان حيا وعشر قيمته ان كان اثني (لما سر ان دية الرقيق قيمته وانما قلنا حيث كان رقيقا لانه لا يلزم من رقيقته الام رقبة الجنين فالدائق من السيد او المبرور حر وفيه الفرة وان كانت امه ﴿١٨٤﴾ رقية كما في الدر عن الزيلعي (ولا

كفارة في الجنين) وجوبا بل نبادر عن الزيلعي لانها انما تجب في القتل والجنين لانعلم حياته (والكفارة) الواجبة (في شبه العمد والخطأ عتق رقبة مؤمنة) لقوله تعالى ﴿ فمحرر رقبة مؤمنة ﴾ الآية (فان لم يجد) ما يمتقه (فصيام شهرين متتابعين) بهذا النص (ولا يجزئ فيها الاطعام) لانه لم يرد به نص والمقادير تعرف بالتوقيف واشبات الابدال بالرأى لا يجوز ويجزيه عتق رضيع احد ابويه مسلم لانه مسلم به والظاهر لسلامة اطرافه ولا يجزيه ما في البطن لانه لم يعرف حياته ولا سلامته كافي الهداية

﴿ باب القسامه ﴾

هي لغة بمعنى القسم وهو اليقين مطلقا وشرعا اليقين بعدد مخصوص وسبب مخصوص على وجه مخصوص كما بينه بقوله (واذا وجد القتل في محلة لا يعلم من قتله استخلف خسون رجلا منهم) اي من اهل المحلة (يخيرهم الولي) لان

قيته لو كان حيا وعشر قيمته ان كان اثني (وصورته اذا كانت قيمة الجنين الذكر لو كان حيا عشرة ذنانير فانه يجب نصف دينار وان كان اثني قيمتها عشرة يجب دينار كامل فان قيل في هذا تفضيل الاثني على الذكر في الارش وذلك لا يجوز قلنا كما لا يجوز التفضيل فكذا لا يجوز التسوية ايضا وقد جازت التسوية هنا بالاتفاق فكذا التفضيل وهذا لان الوجوب باعتبار قطع النشو لا باعتبار صفة المالكية اذ لا مالكية في الجميع والاثني في معنى النشو تساوى الذكر وربما تكون اسرع نشوا كما بعد الانفصال فلهذا جوزنا تفضيل الاثني على الذكر وفي جنين الامة يعنى المملوكة والمسدرة اما جنين ام الولد يجب فيه ما يجب في جنين الحرة وكذا اذا قال لامته المملوكة ما في بطنك حر فضر بها رجل فالقتل جنينا فان فيه ما في جنين الحرة قال في الهداية اذا ضرب بطن الامة فاعتق المولى ما في بطنها ثم القته حيا ثم مات ففيه قيمته حيا ولا تجب الدية وان مات بعد العتق لانه قتله بالضرب السابق وقد كان ذلك في حال الرق فلهذا تجب القيمة دون الدية وتجب قيمته حيا قال في الكرخي وماوجب في جنين الامة فهو في مال الضارب يؤخذ به حالا من ساعته لان مادون النفس من الدقيق ضمانه ضمان الاموال بدلالة انه لا يتعلق به قصاص بحال ولا كفارة (قوله ولا كفارة في الجنين) لانها عرفت في النفوس الكاملة والجنين ناقص بدليل نقصان دينه ولان الكفارة انما تجب بالقتل والجنين لا يعلم حياته فان تطوع بها جاز وقال الشافعي فيه الكفارة (قوله والكفارة في شبه العمد والخطأ عتق رقبة مؤمنة) ولا يجزيه المدبر وام الولد لان رقهما ناقص وان اعتق مكاتب لم يؤد شيئا جاز وان كان قدادى شيئا لم يجز ولا يجزيه ما في البطن لانه لا يبصر فهو كالاغنى (قوله فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين ولا يجزئ فيها الاطعام) لان الله تعالى لم يذكر في كفارة القتل وانما ذكر العتق والصوم لا غير والله سبحانه وتعالى اعلم

﴿ باب القسامه ﴾

(قوله واذا وجد القتل في محلة لا يعلم من قتله استخلف خسون رجلا يخيرهم الولي فيمهلون بالله ماقتلناه ولا علمنا له قاتلا) وقال الشافعي اذا كان هناك لوث استخلف الولي خسين يمينا ويقضى بالدية على المدعى عليه عدا كانت الدعوى او خطأ واللوث ان كان هناك علامة للقتل على واحد بينه او ظاهر يشهد بمدعى من عداوة ظاهرة او شهادة عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه . وقوله « ماقتلناه » هذا بالنسبة الى جلتهم وانما يخلف كل واحد منهم بالله ماقتل ولا يخلف ماقتلنا لجواز انه باشر القتل بنفسه فان قيل يجوز انه قتله مع غيره فيجترأ على اليقين بالله ماقتل قلنا من حلف

اليقين حقه والظاهر انه يختار من يتهمد بالقتل او الصالحين منهم لتابعهم عن اليقين الكاذبة (بالله) فيظهر القاتل (بالله ماقتلناه ولا علمنا له قاتلا) اي يخلف كل واحد منهم بالله ماقتلناه ولا علمت له قاتلا

(فاذا حلفوا قضى على اهل المحلة بالدية) في مالهم ان كانت الدعوى بالعمد وعلى عواقلم ان بالخطأ كما في شرح المجمع معزيا
للذخيرة والخانية ونقل ابن الكمال عن المبسوط ان في ظاهر الرواية القسامة على اهل المحلة والدية على عواقلم اي في ثلاث
سنين وكذا قيمة القن تؤخذ في ثلاث سنين شربا ليه كذا في الدر (ولا يستخلف الولي) وان كان من اهل المحلة لانه غير
م شروع (ولا يقضى له) اي للولي (بالجناية) بينه لان البين شرعت للدفع لالاستحقاق وانما وجبت الدية بالقتل الموجود
منهم ظاهر الوجود القتل بين اظهرهم او بنة صيرهم في المحافظة كما في قتل الخطأ والقسامة لم تشرع لتجب الدية اذا نكلوا وانما
شرعت ليظهر القصاص بتمرزهم ﴿ ١٨٥ ﴾ عن البين الكاذبة فيقرون بالقتل فاذا حلفوا حصلت البراءة عن القصاص

وثبتت الدية لثلاث يدرده
ثم من نكل منهم حبس
حق يحلف لان البين
فيه مستحقة لذاتها تعظيما
لامر الدم ولهذا يجمع
بينه وبين الدية بخلاف
التكول في الاموال لان
الحلف فيها بدل عن اصل
حقه ولهذا يسقط ببذل
المدعي به وهنا لا يسقط
ببذل الدية كما في الدر
(وان لم يكمل اهل المحلة)
خسین رجلا (كررت
الايمان عليهم حتى يتم
خسون) عينا لانها الواجبة
بالسنة فيجب اتاها
ما يمكن ولا يطلب فيه
الوقوف على الفائدة لثبوتها
بالسنة فان كان العدد
كاملا فاراد الولي ان يكرر
على احدهم فليس له ذلك
لان المصير الى التكرار
ضرورة عدم الاكمال
هداية (ولا يدخل في

بالله ما قتلت وكان قد قتل مع غيره يمحت في يمينه فان الجماعة اذا قتلوا واحدا يكون
كل واحد منهم قاتلا ولهذا تجب الكفارة على كل واحد منهم وتجب القصاص عليهم
ومن ابى ان يحلف من اهل المحلة حبسه الحاكم حتى يحلف كذا في الهداية قال
في شاهان هذا في العمد اما في الخطأ اذا نكلوا قضى عليهم بالدية ولو اختار الولي
عينا او محدودين في قذف جاز لانه عين وليس بشهادة (قوله) فاذا حلفوا قضى
على اهل المحلة بالدية وقال الشافعي لا تجب الدية مع الايمان لان البين عهدت في الشرع
مبرئة للمدعي عليه لا ملزمة ولنا ان رجلا جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال ان اخي
قتل بين قرينتين فقال صلى الله عليه وسلم « يحلف منهم خسون رجلا » فقال اليس لي
من اخي غير هذا قال « بلى ولك مائة من الابل » وروى ان عمرا استخلف في القسامة
خسین عينا وعزمهم الدية فقال الحارث بن الازمع انتم ايماننا واموالنا قال نعم
فيم بطل دم هذا فان امتنعوا ان يدفعوا الدية حسبهم الامام حتى يدفعوها (قوله)
ولا يستخلف الولي ثم يقضى له بالجناية (لقوله عليه السلام « لواعطى الناس بدعائهم
لاداعا قوم دماء قوم واموالهم لكن البينة على المدعي واليمين على من انكر ») (قوله)
فان لم يكمل اهل المحلة خسین كررت الايمان عليهم حتى يتم خسون عينا (لان
الحسین واجب بالسنة فيجب اتاها (قوله) ولا يدخل في القسامة صبي ولا مجنون
ولا امرأة ولا عبد ولا مدبر ولا بكاتب (اما الصبي والمجنون فليسا من اهل القول
الصحيح واليمين قول واما المرأة والعبد فليسا من اهل النصرة ويدخل في القسامة
الاعمى والمحدود في القذف لانهما يستخلفان في الحقوق (قوله) وان وجد ميتا لاثربه
لاقسامة ولادية) لانه ليس بقتيل والاثر ان يكون به جراحة او اثر ضرب او خنق
او كان الدم يخرج من عينيه او اذنيه وان وجد اكثر بدن القتل او النصف ومعه
الرأس في محلة فليهم القسامة والدية وان وجد اقل من النصف ومعه الرأس فلا شيء
عليهم (قوله) وكذلك اذا كان الدم يسيل من انفه او دبره او فمه (لان خروجه من
انف رفاف ومن دبره علة ومن فمه ق) وسوداء فلا يدل على القتل (قوله) وان كان
يخرج من عينيه او اذنيه فهو قتل (لان الظاهر ان هذا يكون من ضرب شديد

القسامة صبي ولا مجنون) لانها (٢٤) (ن) (جوهره) ليا من اهل القول الصحيح (ولا امرأة ولا عبد) لانها
ليسا من اهل النصرة واليمين على اهلها (وان وجد) في المحلة (ميت لاثربه) من جراحة او اثر ضرب او خنق (فلا
قسامة) فيه (ولادية) لانه ليس بقتيل اذا القتل في العرف من فانت حياته بسبب مباشرة الحي وهذا ميت حتف انفه
حيث لا اثر يستدل به على كونه قتيلا (وكذلك) الحكم (اذا كان الدم يسيل من انفه او من دبره) او قبله (او من فمه) لان الدم
يخرج منها عادة بلا فعل احد (وان كان) الدم (يخرج من عينيه او من اذنيه فهو قتل) لانه لا يخرج منها الا بفعل من جهة الحي عادة

(واذا وجد القليل على دابة يسوقها رجل فا) لقسامة عليه و (الدية على عاقلة دون اهل المحلة) لانه في يده فصار كما اذا كان في داره وكذا اذا كان قائدها اورا كبا فان اجتمعوا فلعليم لان القليل في ايديهم فصار كما اذا وجد في دارهم هدايه وفي القهستاني ثم من المشايخ من قال ان هذا اعم من ان يكون للدابة مالك معروف اولم يكن ومنه اطلاق الكتاب ومنهم من قال ان كان لها مالك فعليه القسامة والدية ثم قال وانما قال يسوقها رجل اشارة الى انه لو لم يكن معها احد كانتا على اهل المحلة كما في الذخير اه (وان وجد القليل في دار انسان فالقسامة عليه) لان الدار في يده (والدية على عاقلة) لان نصرته منهم وقوته بهم (ولا يدخل السكان في القسامة مع الملاك عند ١٨٦) ابى حنيفة) وهو قول محمد وذلك لان

(قوله واذا وجد القليل على دابة يسوقها رجل فالدية على عاقلة دون اهل المحلة) لان دابته في يده كداره وكذا اذا كان قائدها اورا كبا قال الامام خواهر زاده هذا اذا كان يسوقها سرا مستحشما اذا ساقها نهارا جهارا فلا شيء عليه (قوله وان وجد في دار انسان فالقسامة والدية عليه وعلى عاقلة) قال في الهداية والقسامة عليه لان الدار في يده والدية على عاقلة لان نصرته منهم وقوته بهم فتكرر الايمان عليه ومن اشترى دارا فلم يقبضها فوجد فيها قليل فالدية على عاقلة البايح (قوله ولا يدخل السكان في القسامة مع الملاك عندهما) وقال ابو يوسف هي عليهما جميعا لان ولاية التدبير يكون بالسكنى كما تكون بالملك (وهي) اي القسامة (على اهل الخطة) وهي ما اخط للناس والمراد ما خطه الامام حين قمع البلدة وقسمها بين الفاعين (دون المشترين) منهم لان صاحب الخطة هو الاصيل والمشتري دخيل وولاية التدبير خلصت للاصيل فلا يزاحمهم الدخيل (ولو بقي منهم) اي من اهل الخطة (واحد) لما قلنا وهذا عند ابى حنيفة ومحمد ايضا وقال ابو يوسف الكل مشتركون

المالك هو المختص بنصرة البقعة دون السكان لان سكنى الملاك الزم وقرارهم اذوم فكانت ولاية التدبير اليهم فيتحقق التقصير منهم وقال ابو يوسف هي عليهم جميعا لان ولاية التدبير تكون بالسكنى كما تكون بالملك (وهي) اي القسامة (على اهل الخطة) وهي ما اخط للناس والمراد ما خطه الامام حين قمع البلدة وقسمها بين الفاعين (دون المشترين) منهم لان صاحب الخطة هو الاصيل والمشتري دخيل وولاية التدبير خلصت للاصيل فلا يزاحمهم الدخيل (ولو بقي منهم) اي من اهل الخطة (واحد) لما قلنا وهذا عند ابى حنيفة ومحمد ايضا وقال ابو يوسف الكل مشتركون

لان الضمان انما يجب بترك الحفظ بمن له ولاية الحفظ والولاية باعتبار الملك وقد استوا فيه قال في التصحيح (السجين)

وعلى قول ابى حنيفة ومحمد مشى الائمة منهم البرهاني والنسفي وغيرهما اه وان باعوا كلهم كانت على المشترين اتفاقا لان الولاية انتقلت اليهم لزوال من يتقدم كافي الهداية (وان وجد القليل في سفينة فالقسامة على من) كان (فيها من الركاب والملاحين) لانها في ايديهم وكذا المجلة وذلك لان كلاهما ينقل ويحول فيعتبر فيها اليد دون الملك كالدابة بخلاف المحلة والدار (وان وجد القليل في مسجد محلة فالقسامة على اهلها) لان تدبيره عليهم لانهم اخص به (وان وجد في) المسجد (الجامع او الشارع) اي الطريق (الاعظم فلا قسامة فيه) لانه لا يختص به احد دون غيره (والدية على بيت المال) لانه مدد انوائب المسلمين

(وان وجد في بركة ليس بقربها عمارة) بحيث يسمع منها الصوت (فهو هدر) لانه اذا كان بهذه الحالة لا يلحقه القوت من غيره فلا يوصف بالتقصير وهذا اذا لم تكن مملوكة لاحد فان كانت مملوكة لاحد فالقسامة عليه (وان وجد بين قرنين كان) كل من القسامة والدية (هل اقرئهما) اليه قال في الهداية قيل هذا محمول على ما اذا كانت بحيث يبلغ اهله الصوت لانه اذا كان بهذه الصفة يلحقه القوت فيمكنهم النصره وقد قصروا اه (وان وجد في وسط) نهر (القراة) ونحوه من الانهار العظام التي ليست بمملوكة لاحد (يمر به الماء فهو هدر) لانه ليس في واحد ولا في ملكه (فان كان) القتل (محتسبا بالشاطئ) اي جانب النهر (فهو على اقرب القرى من ذلك المكان) اذا كانوا يسمعون الصوت لانهم اخضع بنصرة هذا الموضع فهو كال موضوع على الشط والشط فيد ﴿ ١٨٧ ﴾ من هو اقرب اليه لانه مورد لهم ومورد دواجم قيدنا بالنهر العظيم الذي لا ملك فيه لان النهر المملوك الذي تستحق به الشفعة تكون فيه القسامة والدية على اهله لانه في ايديهم لقيام ملكهم كما في الهداية (وان ادعى الولي على واحد من اهل الحلة بعينه لم تسقط القسامة عنهم) لانه لم يتجاوزهم في الدعوى وتعيينه واحدا منهم لا يتأني (وان ادعى على واحد من غيرهم سقطت عنهم) لدعواه ان القاتل ليس منهم وهم انما يقرمون اذا كان القاتل منهم لكونهم قتله تقديرا حيث لم يأخذوا على يد الظالم ولانهم لا يقرمون بمجرد ظهور القاتل بين اظهريهم بل بدعوى الولي فاذا ادعى على غيرهم امتنع دعواه عليهم قال جمال الاسلام

الجهن لانهم سكان (قوله وان وجد في بركة ليس بقربها عمارة فهو هدر) وهذا اذا كانت البركة بحيث اوصاح فيها صاحب لم يسمه احد من اهل المصر ولا من اهل القرى اما اذا كان يسمع منه الصوت فالقسامة والدية على اقرب القرى اليها (قوله وان وجد بين قرنين كان على اقرئهما) القسامة والدية هذا اذا كان يسمع الصوت منهما اما اذا كان لا يسمع فهو هدر وان كانا في القرب سواء فهو عليهما جميعا (قوله وان وجد في وسط القراة يمر به الماء فهو هدر) لان القراة ليس في يد احد فهو كالغزاة المقطعة (قوله وان كان محتسبا في الشاطئ فهو على اقرب القرى من ذلك المكان) لانهم يستقون منه ويوردون دواجم اليه (قوله وان ادعى الولي القتل على واحد من اهل الحلة بعينه لم تسقط القسامة عنهم والدية بمجالها) ومن محمد ان القسامة تسقط فان دعواه على واحد ابراء لباقيين (قوله وان ادعى على واحد من غيرهم سقط عنهم القسامة) والدية لانه صار مبرا لهم (قوله وان قال المستخلف قلة فلان استخلف بالله ما قتله ولا عرفته قاتلا غير فلان) لانه يريد اسقاط الخصومة من نفسه بقوله فلا يقبل ويخاف على ما ذكرنا (قوله واذا شهد اثنان من اهل الحلة على رجل من غيرهم انه قتله لم يقبل شهادتهما) هذا عند ابن حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يقبل واذا ادعى الولي القتل على واحد من اهل الحلة بعينه فتشهد شاهدان من اهل الحلة عليه لم يقبل اجماعا لان الخصومة قائمة مع الكل فالشاهد يريد ان يقطع الخصومة من نفسه بشهادته فكان متعاضدا ومن شهر على رجل سلاحا ليلا او نهارا او شهر عليه عصا ليلا في المصر او نهارا في الطريق في غير المصر فقتله المشهور عليه عدا فلا شيء عليه لان السلاح لا يثبت فيحتاج الى دفعه بالقتل والعصا وان كانت ثابت لكن في الليل لا يلحقه القوت فيضطر الى دفعه وكذا في الطريق لانه لا يلحقه القوت فاذا قتله كان دمه هدرا والله اعلم

ومن ابن حنيفة ومحمد ان القسامة تسقط في الوجه الاول ايضا والصحيح الاول تصحيح (واذا قال المستخلف) بالبناء للمجهول (قتله فلان) لم يقبل قوله لانه يريد اسقاط الخصومة من نفسه (واستخلف بالله ما قتله ولا عرفته قاتلا غير فلان) لانه لما اقر بالقتل على واحد صار مستثنى من اليمين فبقى حكم من سواه فقبلت عليه (واذا شهد اثنان من اهل الحلة) التي وجد فيها القاتل (على رجل) منهم او (من غيرهم) انه قتله لم يقبل شهادتهما (لوجود التهمة في دفع القسامة والدية عنهما وهذا عند ابن حنيفة) وقالوا يقبل لانهم كانوا بغير ضية ان يصيروا خصماء وقد بطلت بدعوى الولي القاتل على غيرهم فقبل شهادتهم كالوكيل بالخصومة اذا عزل قبل الخصومة قال جمال الاسلام في شرحه والصحيح قول الامام وعليه احمد الحنوبى والنسفي وغيرهما

﴿ كتاب المعاقلة ﴾ جمع مفلة بفتح الميم وضم القاف بمعنى العقل أى الدية سميت به لأنها تفعل الدماء من أن تسفك ومنه العقل لأنه يمنع القبايح درر (الدية في شبه العمد والخطأ وكل دية وجبت بنفس القتل) واجبة (على المعاقلة) لأن الخاطئ معذور وكذا الذى تولى شبه العمد نظر إلى الآلة وفى إيجاب مال عظيم إجماعه واستنصاه فيضم إليه المعاقلة تخفيفا عليه وإنما خصوا بالضم لأنهم انصروه وقوته واحترزوا بالواجبة بنفس القتل عما وجبت بالشبهة كالواجبة بقتل الأب ابنه أو الأقرار والصلح فإن هناك الواجب القصاص لكنه سقط لحركة الأبو فوجبت الدية صيانة للدم عن الهدر لا بنفس القتل وفى الأقرار والصلح وجبت بهما لا بالقتل كما فى المستصفي (والمعاقلة ﴾ ١٨٨ ﴿ اهل الديوان) وهم الجيش الذين

﴿ كتاب المعاقلة ﴾

هو جمع مفلة وهى الدية وسميت الدية مفلا لأنها تفعل الدماء من أن تسفك والمعاقلة هم الذين يقومون بنصرة القاتل (قوله رحمه الله الدية في شبه العمد والخطأ وكل دية وجبت بنفس القتل على المعاقلة) احترز بقوله بنفس القتل عن ما يجب بالصلح (قوله والمعاقلة اهل الديوان أن كان القاتل من اهل الديوان) وهو الجيش الذين كتب استأجرهم فى الديوان وقال الشافعى رحمه الله هم العشيرة (قوله تؤخذ من عطاياهم فى ثلاث سنين) المطاء يخرج فى كل سنة مرة ويصير مدة ثلاث سنين من وقت القضاء بالدية لا من يوم القتل والمطاء اسم لما يخرج للبندى من بيت المال فى السنة مرة أو مرتين والرزق ما يخرج له فى كل شهر وقبل يوما بيوم وإذا كان الواجب ثلث دية النفس أو أقل كان فى سنة واحدة وما زاد على ثلث إلى تمام الثلثين فى السنة الثانية وما زاد على ذلك إلى تمام الدية فى السنة الثالثة يعنى إذا كان الواجب كل الدية كان ذلك على كل واحد فى ثلاث سنين وإن كان الواجب النصف أو الثلثين كان فى سنين وإن كان الثلث أو أقل فى سنة وعلى هذا كل ما كان الواجب فى كله نصفاً ثم وجب فى بعضه أقل من ذلك فهو بمنزلة النصف مثاله دية البعد فى سنين وما يجب فى الأتملة فهو على المعاقلة فى سنين كذا فى شرحه فى باب الرجوع عن الشهادات (قوله فإن خرجت العطايا فى أكثر من ثلاث سنين أو أقل أخذ منها) معناه إذا كانت العطايا بالسنين المستقبلية بمد القضاء بالدية حتى لو اجتمعت فى السنين الماضية قبل القضاء ثم خرجت بعد القضاء لا يؤخذ منها لأن الوجوب بالقضاء ولو خرج للمعاقلة ثلث عطايا فى سنة واحدة فى المستقبل يؤخذ منها كل الدية ثم إذا كان جميع الدية فى ثلاث سنين فكل ثلث منها فى سنة وإذا كان الواجب ثلث دية النفس أو أقل كان فى سنة واحدة ولو قتل عشرة رجلاً خطأ فعلى كل واحد عشر الدية فى ثلاث سنين اعتباراً للجزء بالكل

كتبت أساميهم فى الديوان وهو جريدة الحساب وهو مررب والأصل ديوان فابل من أحد المضمرين ياء للتخفيف ولهذا يرد فى الجمع إلى أصله فيقال ديوانين ويقال إن عمر رضى الله عنه أول من دون الدواوين فى العرب أى رتب الجرائد للمال كما فى المصباح (أن كان القاتل من اهل الديوان) لفضية عمر رضى الله عنه فإنه لما دون الدواوين جعل العقل على اهل الديوان بمحض من العبادة رضى الله عنهم من غير تكبر منهم فكان إجماعاً وليس ذلك بشح بل هو تقرير معنى لأن العقل كان على اهل النصرة وقد كانت بأنواع القرابة والحلف والولاء والمدو فى عهد عمر رضى الله عنه قد صارت بالديوان

يجعلها على اهلها اتباعاً للمعنى ولهذا قالوا لو كان اليوم قوم تناصرهم بالحرف ضاقتهم اهل الحرفة كما (قوله)

فى الهداية (يؤخذ) ذلك (من عطاياهم) جمع عطا وهو اسم لما يخرج للبندى من بيت المال فى السنة مرة أو مرتين والرزق ما يخرج لهم فى كل شهر وقبل يوما بيوم جوهره لأن إيجابها فيما هو صلة وهو المطاء أولى من إيجابها فى أصوله والهم لأنها أخف وما تحتمل المعاقلة الا لتخفيف وتؤخذ (فى ثلاث سنين) من وقت القضاء بها والتقدير بذلك مروي عن النبي صلى الله عليه وسلم وعنه من عمر رضى الله عنه هداية (فإن خرجت العطايا فى أكثر من ثلاث سنين أو أقل أخذت منها) لحصول المقصود وهو التفريق على العطايا

(ومن لم يكن من اهل الديوان فعاقلته قبيلته) لان نصرته بهم (تفصّل عليهم) ايضا (في ثلاث سنين) في كل سنة ثانيا (لايزاد الواحد) منهم (على اربعة دراهم في كل سنة درهم ودانقان) اذا قلت العاقلة (وبنقص منها) اذا كثرت قال في الهداية وهذا اشارة الى انه يزداد على اربعة من جميع الدية وقد نص محمد على انه لايزاد على كل واحد من جميع الدية في ثلاث سنين على ثلاثة او اربعة فلا يوجد من كل واحد في كل سنة الادرهم وثلاث وهو الاصح اه واثله في شرح الزاهدي (فان لم تنسح القبيلة لذلك) في ١٨٩ التوزيع (ضم اليهم اقرب القبائل) اليهم نسبيا (من غيرهم) وبضم الاقرب فالاقرب على

(قوله ومن لم يكن من اهل الديوان فعاقلته قبيلته) وتنسب عليهم في ثلاث سنين لايزاد الواحد منهم على اربعة دراهم في كل سنة درهم ودانقان وبنقص منها) في هذا اشارة الى انه لايزاد على اربعة من جميع الدية وقد نص محمد على انه لايزاد كل واحد من جميع الدية في ثلاث سنين على ثلاث دراهم او اربعة فلا يؤخذ من كل واحد في سنة الادرهم او درهم وثلاث وهو الاصح (قوله فان لم تنسح القبيلة لذلك ضم اليها اقرب القبائل اليها) يعني نسبيا وبضم الاقرب فالاقرب على ترتيب العصابات الاخوة ثم بنوهم ثم الاعمام ثم بنوهم واما الآباء والبنون فقد قيل يدخلون اقر بهم وقيل لا يدخلون (قوله ويدخل في العاقلة القاتل فيكون فيما يؤدي كاحدهم) لانه هو الفاعل فلا معنى لآخراجه ومؤاخذه غيره وقال الشافعي لا يجب على القاتل شيء من الدية وليس على النساء والذرية شيء لانها انما تجب على اهل النصرة وتركهم مراقبته والناس لا يتناصرون بالنساء والصبيان وعلى هذا لو كان القاتل صبيا او امرأة لاشي عليهم من الدية (قوله وعاقلة المعتق قبيلة مولاة) من اهل نصرته فكانوا من اهل عقله قال عليه السلام «مولى القوم منهم» (قوله ومولى الموالاة يعقل عنه مولاة وقبيلته) لانهم يرثونه بعد موته (قوله ولا تحمل العاقلة اقل من نصف عشر الدية وتحمل نصف العشر فصاعدا) لان الحمل على العاقلة في الحرز من الاجحاف والاجحاف في القليل ثم العاقلة اذا حملت نصف العشر كان ذلك في سنة واذا لم يكن للقاتل قبيلة ولا هو من اهل الديوان فعاقلته فعاقلته انصاره فان كانت نصرته بالحرفة فعلى الحرز من الذين هم انصاره كالفصارين والصفارين بمرقند والاساكفة باستيجاب وفي الهداية اذا لم يكن له عاقلة فالدية في بيت المال ولهذا اذا مات كان ميراثه لبيت المال فكذا ما لزمه من الفرامة يلزم بيت المال وابن الملازمة تعقل قبيلة امه فان عقلوا عنه ثم ادعاه الاب رجعت عاقلة الام بما ادت على عاقلة الاب في ثلاث سنين من يوم يقضى القاضي لعاقلة الام على عاقلة الاب (قوله وما نقص من ذلك ففي مال الجاني) يعني ما نقص ارشه من نصف عشر الدية كان على الجاني دون العاقلة (قوله ولا تنقل العاقلة جناية العبد) يعني اذا جنى العبد على الحر او على غير الحر

ترتيب العصابات (ويدخل القاتل مع العاقلة فيكون فيما يؤدي مثل احدهم) لانه هو الفاعل فلا معنى لآخراجه ومؤاخذه غيره (وعاقلة المعتق قبيلة مولاة) لان النصره بهم ويؤيد ذلك قوله صلى الله عليه وسلم ان «مولى القوم منهم» (وهو مولى الموالاة يعقل عنه مولاة) الذي والاه (وقبيلته) اي قبيلة مولاة لانه ولا يتناصر به فاشبهه ولاء المتأفة (ولا تحمل العاقلة اقل من نصف عشر الدية لان تحمل العاقلة الحرز من الاجحاف بالجاني تحمل المال العظيم فاذا كان خفيفا فلا اجحاف عليه يحمله) وتحمل نصف العشر فصاعدا (قال في الهداية والاصل فيه حديث ابن عباس رضي الله

عنهما موقوفا عليه ومرفوعا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم «لا تنقل الموائل عدا ولا عبدا ولا صلحا ولا احرافا ولا مادون ارش الموضحة» وارش الموضحة نصف عشر بدل النفس ولان التحمل لفرض من الاجحاف ولا اجحاف في القليل وانما هو في الكثير والتقدير الفاصل عرف بالسمع اه (وما نقص من ذلك) اي من نصف العشر (فهو في مال الجاني دون العاقلة لا بدنا) ولا تنقل العاقلة جناية العبد (على الحر او غيره وانما هي رقة والمولى يخير بين دمه بالجناية او فدائه بارشها كما مر

(ولا تغفل الجناية التي اعترف بها الجاني) على نفسه لان اقراره قاصر على نفسه فلا يندى الى العاقلة (الا ان يصدقوه) لثبوت بصادقهم والامتناع كان لحقهم واهم ولاية على انفسهم (ولا تغفل) ايضا (ملزم بالصلح) من دم العمد لان الواجب فيه القصاص فاذا صالح عنه كان بدله في ماله (واذا حنى الحر على العمد حناية) ﴿ ١٩٠ ﴾ خطأ كان (الدية) على عاقلة (على عاقلة) اي

(قوله ولا يغفل الجناية التي اعترف بها الجاني الا ان يصدقوه) فان قلت قد ذكر هذا في الديات فلم اعاده هنا قلت ذكر هناك كل ارض وجب بالاقرار والصلح فهو في مال القاتل وهنا قال ولا يغفل ملزم بالصلح او باعتراف الجاني فلا تكرار مع ان في هذا فائدة زائدة لانه ذكر التصديق هنا بقوله الا ان يصدقوه فلم يذكره هناك (قوله) ومن اقر بقتل خطأ ولم يرتفعوا الى القاضي الا بعد سنين قضى عليه بالدية في ماله في ثلاث سنين من يوم يقضى عليه (لان التأجيل من وقت القضاء في الثابت بالبينة في الثابت بالاقرار اولى (قوله ولا يغفل ملزم بالصلح) وقديناه (قوله واذا حنى الحر على العمد قتلته خطأ كانت جنائنه على عاقلة) بنى عاقلة الجاني ومادون النفس من العبد لا تحملها العاقلة لانه يسلك به مسلك الاموال والله اعلم

كتاب الحدود

الحد في اللغة هو المنع وسمى البواب حدا لانه يمنع الناس عن الدخول وكذا سمي حد الدار الذي تنهى اليه حدا لانه يمنع من دخول ما حده اليه في البيع فلا يريد بهذه العقوبة المنع من الفعل سمي ذلك حدا وفي الشرع هو كل عقوبة مقدرة تستوفي حقا لله تعالى ولهذا لا يسمى القصاص حدا وان كان عقوبة لانه حق آدمي يملك اسقاطه والاعتياض عنه وكذا التعزير لا يسمى حدا لعدم التقدير فيه (قوله رحمه الله الزنا ثبت بالبينة والاقرار) المراد ثبوته عند الامام وصفة الزنا هو الوطى في فرج المرأة العارى عن نكاح او ملك او شبهتهما ويتجاوز الختان الختان لان مادونه ملامسة لا يتعلق به احكام الوطى بزنا وانما شرط مجاوزة الختان الختان لان مادونه ملامسة لا يتعلق به احكام الوطى من الفسل وفساد الحج وكفارة رمضان وفي البنائج الزنا موجب للحد الوطى الحرام الخالي عن حقيقة الملك وحقيقة النكاح وملك الميمن وعن شبهة الملك وشبهة النكاح وشبهة الاشتباه واما الوطى في الملك كوطى جاريته المجوسية وجارية التي هي اخيه من الرضاغة ووطى المملوك بعضها وان كان حراما فليس بزنا وكذا وطي امرأته الخائض والنفساء والمزوجة بغير شهود او تزوج امه بغير اذن مولاه او تزوج العبد بغير اذن سيده او وطي جارية ابنه او مكانه والجارية من الغنم في دار الحرب بعدما احرزت قبل القسمة او تزوج امه على حرة او تزوج بجوسى او خسا في عقد واحد او جمع بين اثنتين او تزوج بمحارمه فوطاها وقال علمت انها على حرام فانه لا يحد عند ابن حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يحد في كل وطي حرام على التأبد كوطى محارمه والتزويج ما يوجب شبهة وما ليس بحرام على التأبد فقد النكاح يوجب شبهة فيه كالنكاح

عاقلة الجاني لانه فداء النفس واما مادون النفس من العبد فلا تحملها العاقلة لانه يسلك به مسلك الاموال هدايه واذا لم يكن لقسائل عاقلة قالدية في بيت المال في ظاهر الرواية وعليه الفتوى درر وزاويه وعن ابن حنيفة رواية شاذة ان الدية في ماله ووجهه ان الاصل ان تجب الدية على القاتل لانه بدل متلف والاعلاف منه الا ان العاقلة تحملها تحقيفا للتخفيف على ما مر فاذا لم تكن له عاقلة عاد الحكم الى الاصل هدايه

كتاب الحدود

وجه المناسبة بين الحدود والجنايات ونوابهما من القصاص وغيره ظاهر من حيث الاشتمال كل منهما على المحذور والزاجر عنه والحدود جمع حد وهو لغة المنع ومنه الحداد للبواب وفي الشريعة هو العقوبة المقدرة حقا لله تعالى حتى لا يسمى القصاص حدا لما انه حق العبد ولا

التعزير لعدم التقدير والمقصود الاصل من شرعه الاتزجار عما يضر ربه العباد والطهارة ليست فيه (بغير) اصلية بدليل شرعه في حق الكافر كما في الهدايه (الزنا ثبت بالبينة والاقرار) لان البينة دليل ظاهر وكذا الاقرار لا سيما فيما

بشهر شهود وفي عدة الغير وشبه ذلك وشبه الاشتباه ان يقول ظننت انها تحل لي
 (قوله قالينه ان تشهد اربعة من الشهود على رجل او امرأة بالزنا) فان قيل القتل
 اعظم من الزنا ولم يشترط فيه اربعة قلنا لان الزنا لا يتم الا باثنين وفعل كل واحد
 لا يثبت الا بشاهدين والقتل يكون من واحد ويشترط في الاربعة ان يكونوا ذكورا
 احرارا مدولا مسلمين ولا يقبل فيه شهادة النساء مع الرجال ولا الشهادة على الشهادة
 ولا كتاب القاضي الى القاضي وان شهد اقل من اربعة لا تقبل شهادتهم وهم قذفة
 يحدون جميعا حد القذف اذا طلب للشهود عليه ذلك لما روى ان ابا بكرة وشبل
 ابن معبد ونافع بن الحارث شهدوا على الغيرة بن شعبة بالزنا عند عمر رضي الله عنه
 فقام زياد وكان الرابع فقال رأيت اقداما بادية ونفسا طاليا وامرا منكرا ورأيت
 رجلا على عاتقه كاذبي حمار ولا ادري ما وراء ذلك فقال عمر رضي الله عنه الحمد لله
 الذي لم يقض احدنا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لحد الثلاثة وكذا اذا
 جازا متفرقين فشهدوا واحدا بعد واحد لم تقبل شهادتهم وهم قذفة يحدون حد القذف
 واما اذا حضروا في مجلس واحد وجلسوا مجلس الشهود وقاموا الى القاضي واحدا
 بعد واحد فشهدوا قبلت شهادتهم لانه لا يمكن الشهادة دفعة واحدة وقد روى ان عمر
 رضي الله عنه قبل الشهادة على هذا الوجه لانه اجلس الغيرة فلما شهد عليه الاول
 قال ذهب ربك يا غيرة فلما شهد الثاني قال ذهب نصفك فلما شهد الثالث قال ذهب ثلاثة
 ارباعك وكان عمر رضي الله عنه في كل مرة يقتل شارب من شدة الغضب فلما قام زياد
 وكان الرابع قال له عمر قم يا سلح العقاب واتما قال ذلك لان لونه كان يضرب الى السواد
 فشبه به وقبل وصفه بالشجاعة لان العقاب اذا سلح على طائر احرق جناحه واعجزه
 عن الطيران فكذلك كان زياد في مقابلة اقرانه وهذا مدح والاول ذم وهو على وجه
 الانكار عليه في تلك ستر صاحبه وتحريضه على الاخفاء فقال زياد لادري
 ما قالوا لكني رأيتهما بضطربان في لحاف واحد كاضطراب الامواج ورأيت نفسا
 طاليا وامرا منكرا ولا ادري ما وراء ذلك فدرأ عنه عمر الحد لانه لم يصرح بالقذف
 وضرب الثلاثة حد القذف ولو شهدوا انه زنى بامرأة وقالوا لانعرفها لم تجز شهادتهم
 قال في الكرخي اذا شهد على المرأة اربعة بالزنا احدهم الزوج ولم يكن من الزوج
 قذف قبل ذلك اقيم عليها الحد وقال الشافعي لا تقبل شهادة الزوج عليها وان قذفها
 الزوج وجاء ثلاثة سواه يشهدون فهم قد يحدون وبلا عن الزوج وان جاء هو وثلاثة
 فشهدوا انها قد زنت ولم يبدلوا دري عنها وعنه الحدود ودري عن الزوج الامان
 لانه شاهد وليس بقاذف وذكر في الجزء الخامس من الكرخي في القذف في باب
 رجوع الشهود ان الزوج بلاعن ومحد الثلاثة ولو جاء بربعة فلم يبدلوا فهو قاذف
 فعليه الامان لان الشهادة اذا سقطت تعلق بقذفه الامان (قوله فيسألهم الامام عن
 الزنا ماهو وكيف هو) لانه يختلف فيه الحقيقة والجاز قال عليه السلام «العينان تزنيان

يتعلق ثبوته بمضرة ومعرفة
 ولوصول الى العلم الحقيقي
 متعذر فيكتفى بالظاهر
 (قالينه ان تشهد اربعة
 من الشهود) الرجال
 الاحرار المدول في مجلس
 واحد (على رجل او امرأة
 بالزنا) متعلق بشتم لانه
 الدال على الفعل الحرام
 دون الوطئ والجماع او
 غيره والا لم يحد الشاهد
 ولا الشهود عليه كما في
 التبايه (فيسألهم الامام)
 بعد الشهادة (عن الزنا
 ماهو) فانه قد يطلب
 على كل وطء حرام
 واطلقه الشارع على غير
 هذا الفصل نحو «العينان
 تزنيان» (وكيف هو) فانه
 قد يطلب على مجرد تماس
 الفرجين وعلى ما يكون
 بالاكرام

والرجلان يزيان والفرج يحقق ذلك أو يكذبه ، وإنما يسألهم كيف زنى لانه قد يكون
مكرها فلا يجب عليه الحد (قوله وابن زنى) لاحتمال ان يكون زناه في دار الحرب
او في مساكر البغاة وذلك لا يوجب الحد لانه لم يكن للامام عليه يد فصار ذلك
شبهة فيه (قوله ومتى زنى) لجواز ان يكونوا شهدوا عليه بزناه متقادما فلا يقبل
شهادتهم ولجواز ان يكون زنى وهو صبي او مجنون واختلفوا في حد التقدّم الذي
يسقط الحد فكان أبو حنيفة لا يقدر فيه وقتا وفوضه الى رأى القاضى وعندهما اذا
شهدوا بعد مضي شهر من وقت طائوا لا يقبل شهادتهم لان الشهر في حكم البعيد وما
دونه قريب فقبل شهادتهم فيما دون الشهر وفي الجامع الصغير قدره بستة اشهر (قوله
وبن زنى) لجواز ان تكون امرأته او امته وربما اذا اسئلوا قالوا لا نعرفها فبصر ذلك
شبهة وقد تكون جارية ابنه (قوله فاذا بينوا ذلك وقالوا رأينا وطئنا في فرجها
كالميل في المكحلة) او كالفلم في الحجرة او كالرشاء في البئر صح ذلك فان قالوا نعمدنا
النظر لا تبطل الشهادة الا اذا قالوا نعمدناه تلذذا حينئذ تبطل (قوله سأل القاضى
هنم فان عدلوا في السر والعلاية حكم بشهادتهم) ولم يكتف بظاهر العدالة احتباطا
لدره قال عليه السلام « ادروا الحدود ما استطعتم » قال في الاصيل يحبس الامام حتى
يسأل عن الشهود فان قيل كيف يحبس وقد قيل ادروا والحدود وليس في حبسه
ذلك قيل انما حبس تقزيرا لانه صار متهما لارتكاب الفاحشة فان شهد اربعة فوجدوا
فساقا فوهم احرار مسلمون فلا حد على الرجل لان شهادتهم لم يقبل ولا حد عليهم
لجواز ان يكونوا صادقين فان بانوا عبيدا او محدودين في قذف او عيانا فليهم حد
القذف لان العيان لا يرون ما شهدوا عليه فحققنا كذبهم فكانوا قذفة واما العبيد
والمحدودين فليسوا من اهل الشهادة فكانوا قذفة فوجب عليهم حد القذف وقوله
« في السر والعلاية » التزكية نوحان فالعلاية ان يجمع القاضى بين المعدل والشاهد
فيقول المعدل هو الذي عدلته والسر ان يبعث القاضى رسولا الى المزكي ويكتب اليه
كتبا فيه اسماء الشهود وانسابهم حتى يعرفهم المذكي فن عرفه بالعدالة كتب تحت اسمه
عدل جائز الشهادة ومن عرفه بالفسق لم يكتب تحت اسمه شيئا احترازا عن هناك
السر او يقول الله اعلم الا اذا عدله غيره وخاف ان لم يصرح بذلك قضى القاضى
بشهادته حينئذ يصرح بذلك ومن لم يعرفه بعدالة ولا فسق يكتب تحت اسمه مستور
قال أبو حنيفة اقبل في تزكية السر المرأة والعبد والمحدود في القذف اذا كانوا عدولا
ولا اقبل في تزكية العلاية الا من اقبل شهادته لان تزكية السر من باب الاخبار
والخبر به امر ديني وقول هؤلاء في الامور الدينية مقبول اذا كانوا عدولا الا ترى انه
يقبل روايتهم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ويجب الصوم بقولهم رأينا الهلال
وتزكية العلاية نظير الشهادة وعلى هذا تزكية الوالد ولده في السر جائزة لانها من
باب الاخبار ذكره في النهاية وعزاء الذخيرة (قوله والاقرار ان يقر البالغ العاقل

(وابن زنى) لاحتمال
انه في دار الحرب (وابن
زنى) لاحتمال انها من نحل
له او له فيها شبهة بغيرها
الشهود (ومتى زنى) لاحتمال
ان يكون متقادما وكل
ذلك يسقط الحد فيستقصى
احتياالا للدره (فاذا بينوا
ذلك) كله (وقالوا رأينا
وطئنا) بذكره (في
فرجها) بحيث طار فيه
(كالميل في المكحلة) بضمتين
او الفلم في الحجرة (وسأل
القاضى هنم) اى من حالهم
(فعدلوا في السر والعلاية)
فلا يكتفى بظاهر العدالة
هنا اتفاقا بخلاف سائر
الحقوق كما في الهداية
(حكم بشهادتهم) وجوبا
لتوجه الحكم عليه وترك
الشهادة اولى ما لم تنهك
فالشهادة اولى كما في التبر
(والاقرار ان يقر البالغ
العاقل) لان قول الصبي
والمجنون غير معتبر

على نفسه بالزنا اربع مرات في اربعة مجالس في مجالس المقر كلما اقر رده القاضي (ع)
 يعني انه لا يؤخذ باقراره حتى يقر اربع مرات في مجالس مختلفة كلما اقر رده حتى
 ينوار منه وينبغي للقاضي ان يزجره على الاقرار ويظهر له كراهة ذلك ويأمر بتجنيبه
 عنه فان عاد ثانياً فعل به كذلك فان عاد ثالثاً فعل به كذلك فان اقرار اربع مرات في
 مجلس واحد فهو بمنزلة اقرار واحد وان اقر بالزنا ثم رجع صح رجوعه وكذا
 في السرقة وشرب الخمر الا ان في السرقة يصح رجوعه في حق القطع ولا يصح في
 حق المال ولا يصح رجوعه عن الاقرار بالذف والقصاص لانما من حقوق العباد
 ولو شهد عليه اربعة بالزنا وهو ينكر ثم اقر بطلت شهادتهم بنفس الاقرار ويؤخذ به
 بحكم الاقرار وقال محمد مالم يقر اربع مرات لا تبطل الشهادة فاذا اقرار بها بطلت اجماعاً
 ويؤخذ بحكم الاقرار حتى لو رجع صح رجوعه ولو اقر انه زنى بامرأة لم يحدث لاحد
 عليه عند ابي حنيفة وعندهما يحد لما يروى ان رجلاً اقر انه زنى بامرأة فبعت النبي
 صلى الله عليه وسلم اليها لم يحدث لحد الرجل وهو محمول عند ابي حنيفة انه حده حد
 القذف للمرأة ولا ابي حنيفة ان الفعل لا يتصور بدون محله والزنا لا يتصور بدون المرأة
 وانكارها جحد لنفي الحلية في حقها فاقضى النبي من الرجل ضرورة فمارس النبي الاقرار
 فسقط الحد ولانا صدقنا ما حين جمعت وحكمنا بطلان قوله في سقوط الحد عنها وان
 الفعل الذي وحد منه لم يوجد منها وهو فعل واحد فاذا بطل ان يكون زنا في حقها كان
 ذلك شبهة في سقوط الحد عنه وان كانت المرأة التي اقر بالزنا بها غائبة فالقياس ان لا يحد
 لجواز ان تحضر فيتعهد فتدعى حد القذف او تدعى نكاحاً فتطلب المهر وفي حده ابطال
 حقها والاستحسان ان يحد لحدديث ما عزا انه حد مع غيبة المرأة فان جاءت المرأة بعدما
 اقيم عليه الحد فادعت التزويج وطلبت المهر لم يكن لها مهر لا نأخذ بحكمنا بان هذا الفعل
 زنا وفي ايجاب المهر جمع بين الحد والمهر وذلك لا يجوز عندنا (قوله فاذا تم اقراره
 اربع مرات سأله القاضي عن الزنا ماهو وكيف هو واين زنى وبين زنى) ولم يذكر
 الشيخ متى زنى لان تقادم الزمان لا يمنع من قبول الاقرار (قوله فان كان الزاني
 محصناً رجمه بالحجارة حتى يموت) الدفن من اجتمع فيه شرائط الاحصان وهي سبعة
 البلوغ والعقل والاسلام والحرية والنكاح الصحيح والدخول بها وهما على صفة الاحصان
 والمعتبر في الدخول الايلاج في القبل على وجه يوجب الفسل ولا يشترط فيه الازال
 ولا اعتبار بالوطى في الدبر وعن ابي يوسف ان الاسلام والدخول بها وهما على صفة
 الاحصان ليس بشرط لنا قوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن واما الدخول
 بها وهما على صفة الاحصان فهو شرط عندهما وقال ابو يوسف ليس بشرط حتى
 ان عنده اذا حصل الوطى قبل الحرية ثم اعتقا صاراً محصنين بالوطى المتقدم وكذا
 المسلم اذا وطى الكافرة صار بها محصناً عنده واما الوطى في النكاح الفاسد فلا يكون به
 محصناً كالزنا ولو تزوج امه فدخل بها ثم اعتقها مولاها فالمرء يدخل بها بعد العتق

(يخرجها الى ارض فضاء) لانه امكن رجمه وللا يصيب بعضهم بعضا ﴿ ١٩٤ ﴾ ولذا قالوا يصفون لرجله كصفوف

الصلاة وكما رجم صف نقوا
وتقدم آخروا لا يحفر لرجل
ولا يربط واما المرأة فان
شاء الامام حفر لها لانه
استر مخافة التكشف وان
شاء اقامها من غير حفر
كالرجل لانه يتوقع منها
الرجوع بالهرب كما في
المجوهره (يتدعى الشهود
برجمه) ان كان ثبوته بالبينة
افضلنا لهم لان الشاهد قد
يقبض على الاداء ثم يستعظم
البشارة فيرجع فكان
في بدايته احتيال للرد
(ثم الامام) ان حضر
تظليله وحضوره ليس
بلازم كما في الابضاح (ثم
الناس) الذين ماينوا اداء
الشهادة او اذن لهم القاضي
بالرجم ومن يجهل بههم
ان يرجوه اذا لم يعانوا
اداء الشهادة فاستثنى (فان
امتنع الشهود من الابتداء
برجمه) سقط الحد لانه
دلالة الرجوع وكذا اذا
قالوا او ماتوا في ظاهر
الرواية لفوات الشرط
هداية (وان كان) الذي
اريد رجمه (مقرا) على
نفسه (ابتداء الامام ثم
الناس) قال في الدر ومقتضاه
انه لو امتنع لم يحل لقوم
رجمه وان امرهم لقوت
شرطه فتح لكن سيجي انه

لا يكون محصنا وكذا اذا دخل بها وهي صغيرة ثم ادركت فلم يدخل بها بعد الادراك
لا يكون محصنا وقوله حتى يموت يعني اذا بقي المرجوم كذلك اما اذا هرب بعدما
اخذوا في رجمه ان كان ثبت الزنا باقراره لا يتبع وكان ذلك رجوما منه فخل سبيله
وان كان بالبينة اتبع ولا يخل سبيله لانه بعد الشهادة لا يصح انكاره (قوله يخرجها
الى ارض فضاء) لانه امكن رجمه وكبلا يصيب بعضهم بعضا ولهذا قالوا انهم يصفون
كصفوف الصلاة اذا ارادوا رجمه وكما رجم قوم نهموا ويقدم آخرون ورجوا ولا
يحفر له ولا يربط ولكنه يقوم قائما وينصب لثايب واما المرأة فان شاء الامام حفر لها
لان النبي صلى الله عليه وسلم حفر للاممية لان الحفر استر لها مخافة ان تنكشف وان
شاء لم يحفر لها لانه يتوقع منها الرجوع بالهرب (قوله يتدعى الشهود برجمه
ثم الامام ثم الناس) يعني اذا ثبت الزنا بالبينة بدعى بهم امثالا لهم فربما استعظموا القتل
فرجعوا عن الشهادة وقوله ثم الامام استظهارا في حقه فربما يرى في الشهادة
ما يوجب درى الحد (قوله فان امتنع الشهود من الابتداء سقط الحد) ولم يجب عليهم
حد الفذف لعدم التصريح بالفذف وكذا اذا امتنع بعضهم سقط ايضا وكذا اذا قابوا
او ماتوا او مات بعضهم او غاب بعضهم او عوى او خرس او جن او ارتد او قذف فضرب
الحد بطل الحد عن الشهود عليه عندهما لان بدايتهم شرط وقال ابو يوسف اذا
امتنعوا او قابوا رجم الامام ثم الناس وكذا اذا عوا او جنوا او ارتدوا فهذا كله اذا
امتنعوا من غير عذر اما اذا كانوا مرضى او مقطوع الابدى فلي الامام ان يرى ثم
يا امر الناس بالرى وان شهد اربعة على ابيه بالزنا وجب عليهم ان يدؤا بالرجم وكذا
الاخوة وذو الرحم ويستحب ان لا يعمدوا له مقتلا وكذا ذو الرحم المحرم واما ابن الم
فلا بأس ان يعمد قتله لان رجمه لم يكمل فاشبه الاجنبي وقد قالوا ان الابن اذا شهد
على ابيه بالزنا لم يحرم الميراث بهذه الشهادة لان الميراث يجب بالموت والشهادة انما
وقعت على الزنا وذلك غير الموت وكذا اذا شهد عليه بالفصاح فقتل لم يحرم الميراث
بهذه العلة (قوله وان كان الزاني مقرا ابتداء الامام ثم الناس) لان النبي عليه السلام
رمى النامدية بحصاة مثل الحصاة وقال ارموا واتقوا الوجه وكانت اعترفت بالزنا
فان كانت المرأة حاملا لم ترمم حتى تضع ويضطم الولد لان رجمها ي تلف الولد ذلك
غير مستحق فان ادعت انها حبل واشكل امرها نظرا اليها النساء فان قلن انها حبل
تربص بها المدة التي ذكرنا فيما تقدم واذا شهدوا على امرأة بالزنا وقالت انا بكر
او رتقاء نظرا اليها النساء فان قلن هي كذلك لم تحد لانه بان كذبهم ولا يحسد الشهود ايضا
لانهم اوجبناه عليهم اوجبناه بقول النساء والحدود لا تجب بقول النساء وان كان الزاني
مريضا وقد وجب عليه الرجم ولا ينظر برء لانه لا فائدة في انتظاره لان الرجم
يملكه صححا كان او مريضا وان كان حده الجلاء انظر حتى يبرأ لانه اذا كان مريضا لحقه
الضرر بالضرب اكثر من المستحق عليه وكذا اذا كان الحد شديدا او البرد شديدا

او قال قاض عدل قضيت على هذا بالرجم وسلك رجمه وان لم تعان الحجة انه (انتقل)

(وبسمل) المرجوم (ويكفن ويسل عليه) لانه قتل بحق فلا يسقط الغسل كالقتول نقصا وصح انه صلى الله تعالى عليه وسلم صلى على القامدية (١٤٥) كما في الدرر (وان لم يكن) الزاني (محسنا وكان حرا لخدمه مائة جلدة) لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة (الا انه اشترى في حق المحسن فبقى في حق غيره بمعمولا به هدايه) بأمر الامام بضربه بسوط لا تمره (اي لا عقد في طرفه) كافي الصحاح (ضربا متوسطا) بين المبرح وغير المؤلم لافضاء الاول الى الهلاك وخلق الثاني من المقصود وهو الا زجار و (يتزع عنه ثيابه) دوش الازار استر حورته (ويغرق الضرب على اعضائه) لان الجمع في عضو واحد قد يفضى الى التلف (الا رأسه) لانه يجمع الحواس (ووجهه) لانه يجمع الحواس فلا يشوه (وفرجه) لانه مقتل قال في الهداية وبضرب في الحدود كلها قائما غير معدود لان بني اقامة الحد على التشهير والقيام ابلغ فيه ثم قوله غير معدود فقد قيل الحد ان ياتي على الارض ويمد كما يفعل في زماننا وقيل ان يمد السوط فيرفعه الضارب فوق رأسه وقيل ان يمد يده الضرب

وذلك كله لا يفعل لانه زيادة على المستحق اهـ

(وان كان عبدا جلده خمسين) جلدة (كذلك) اي كما مر في جلد الحر لان الرق منصف للعمة ومنقص للويرة (فان رجع المقر من اقراره قبل اقامة الحد عليه او في وسطه قبل رجوعه وخلي سبيله) لان الرجوع خبر محتمل لصدق كالاقرار وليس احد يكذبه فحقق الشبهة في الاقرار بخلاف ما فيه حق العبد كالفصاص وحد القذف لوجود من يكذبه ولا سكذك خالص حق الشرع هدايه (ويستحب للامام ان ﴿١٩٦﴾ يلقن المقر الرجوع) عن اقراره

عندنا لانه لا يؤمن ان يفصل من المجلود نجاسة (قوله) فان كان عبدا جلده خمسين (كذلك) اي على الصفة التي جلد عليها الحر من زرع ثيابه واتقاء وجهه ورأسه وفرجه (قوله) فان رجع المقر من اقراره قبل اقامة الحد عليه او في وسطه قبل رجوعه وخلي سبيله) بخلاف ما فيه حق العبد وهو الفصاص والقذف فانه لا يقبل رجوعه فيهما (قوله) ويستحب للامام ان يلقن المقر الرجوع ويقول له لعلك لمست او قبلت (اولئك وطنتها لشبهة او يقول له أبك خبلي أياك جنون ولوشهد عليه اربعة فافر بذلك ثم رجع عن اقراره قبل منه وسقط الحد لانه لاحظ للشهادة مع الاقرار (قوله) والرجل والمرأة في ذلك سواء) يعني في صفة الحد وقبل الرجوع (قوله) غير ان المرأة لا يزرع عنهما من ثيابها الا الفرو والحشو) لان في تجريدها كشف مورتها وتضرب جالسه لانه استرلها (قوله) وان حفر لها في الرجم جاز) لان النبي عليه السلام حفر لعمامدية الى ثديها والحفر لم احسن لانه استرلها ويحفر لها الى الصدر ولا يحفر لرجل لان النبي عليه السلام لم يحفر لعاين (قوله) ولا يقبم المولى الحد على عبده الا باذن الامام (قوله) عليه السلام اربعة الى الولاة الجمعة والى الحدود والصدقات ولأن المولى لا يلي ذلك على نفسه فلا يليه على عبده واما التزبر فله ان يقيم على عبده لانه حق العبد (قوله) واذا رجع احد الشهود بعد الحكم قبل الرجم ضربوا الحد وسقط الرجم عن الشهود عليه هذا قولهما) وقال محمد بن محمد بن الرافع وحده لان الشهادة قد صحت بحكم الحاكم وتأكدت بالقضاء فلا يشخ الا في حق الرافع ولهما ان الامضاء من القضاء فصار كما اذا رجع واحد قبل القضاء ولمذا يسقط الحق عن الشهود عليه ولورجع احدهم قبل الحكم حدوا جميعا فكذا هذا وانما يسقط الحد عن الشهود عليه في قولهم جميعا لان الشهادة لم تكمل في حقه فسقطت ولو رجع احد الشهود قبل الحكم بما حدوا جميعا عندنا وقال زفر بن محمد بن الرافع وحده لانه لا يصدق على غيره قلنا كلامهم قدف في الاصل وانما يصير شهادة للاتصل للقضاء فاذا لم يتصل به القضاء بقى قذفا فيحدون واما اذا كان جلدا فرجع احدهم فضله الحد خاصة اجماعا ولا ضمان على الرافع في اثر السياط عند ابن حنيفة وكذا اذا مات من الجلد وعنده يضمن قال في المنظومة لابي حنيفة والجلد ان يجرح فقال واحد كذبت لا يضمن هذا الشاهد صورته اربعة شهدوا على غير محصن فجلده القاضي فجرحه الجلد ثم رجع احدهم

(ويقول له لعلك لمست او قبلت) لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم لا عزم لعلك لمستها او قبلتها قال في الاصل وينبغي ان يقول له الامام لعلك تزوجتها او وطنتها بشبهة وهذا قريب من الاول هدايه (والرجل والمرأة في ذلك سواء) لان النصوص تشملهما (غير ان المرأة لا تزرع عنها ثيابا) نحرزا عن كشف العورة لانها عورة (الا الفرو والحشو) لانها ينعان وصول الالم الى المضروب والستر حاصل بدونهما وتضرب الحد جالسة لانه استرلها (وان حفر لها في الرجم جاز) وهو احسن لانه استرلها وان تركه لا يضر لانها مستورة بثيابها كما في الهدايه (ولا يقبم المولى الحد على عبده الا باذن الامام) لان الحد حق الله تعالى لان المقصد منها اخلاء العالم من الفساد

ولهذا لا يسقط باسقاط العبد فيستوفيه من هوائب عن الشرع وهو الامام او نائبه كما في الهدايه (لا يضمن) (واذا رجع احد الشهود بعد الحكم قبل الرجم ضربوا) اي الشهود كلهم الرافع والباقي (الحد) اي حد القذف لصيرورتهم قذفة بنقصان العدد قبل اقامة الحد كما قبل الحكم (وسقط الرجم) من المحكوم عليه لنقصان العدد قبل اقامة الحد وهذا قول ابن حنيفة وابن يوسف وقال محمد بن محمد بن الرافع فقط وعلى قولهما اعتمد الائمة تصحيح

(فان رجع) احدثهم (بعد الرجم حد الراجع وحده) لان الشهادة تأكدت باقامة الحد والراجع صار قاذفا في الحال بالشهادة السابقة (وضمن ربع الدية) لان ربع ﴿ ١٩٧ ﴾ النفس تلف بشهادة (وان نقص عدد الشهود عن اربعة حدوا)

لانهم قذفه (و) شرط الاحصان ان يكون حرا بانفا حاقلا مسلما قد تزوج امرأة نكاحا صحيحا ودخل بها وهما (اي الزوجان) (حل صفة الاحصان) قال في الهداية فالعقل والبلوغ شرط لاهلية العقوبة اذ لا خطاب دونهما وساوراتها بشرط لتكامل الجنابة بواسطة تكامل النيم اذ كفران النعمة تلفظ عند تكررها وهذه الاشياء من جلال النيم وقد شرع الرجم بالزنا عند اجتماعها فيسقط به ثم قال والمعتبر في الدخول ايلاج في القبل على وجه يوجب الفسل وشرط صفة الاحصان فبهما عند الدخول حتى لو دخل بالمنكوح الكافرة او المملوكة او المجنونة او الصبية لا يكون محصنا وكذا اذا كان الزوج موصوفا باحدى هذه الصفات وهي حرية مسلمة حائلة باغة وتسامه فيها (ولا يجمع في الحصن بين الجلد والرجم) لان الجلد يبرى عن القسود مع الرجم اذ هو في العقوبة اقصاها

لا يضمن الراجع ارض الجراحة وكذا ان مات من الجلد لاضمان عليه عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يضمن الراجع (قوله فان رجع بعد الرجم جلد الراجع وحده وضمن ربع الدية) وقال زفر لا يحد الراجع لانه صار قاذفا في حال الحياة ومن قذف حيا ثم مات المقتوف سقط الحد من القاذف لانه لا يورث ولنا ان الراجع صار قاذفا عند رجوعه بالشهادة السابقة ولم يصر قاذفا في الحال ومن قذف ميتا وجب عليه الحد وانما ضمن ربع الدية لان المقتوف تلف بشهادته وشهادته غيره وقديق من ثبت بشهادته ثلاثة ارباع الحق ولو كان الشهود خمسة او اكثر فرجع واحد منهم لم يضمن شيئا لانه بقي من يقطع جميع الحق بشهادتهم وان رجع اثنان وهم خمسة ضمن الراجعان ربع الدية لما بينا انه بقي من ثبت بهم ثلاثة ارباع الحق واذا شهد اربعة فزكوا فرجع فاذا هم عبيد قالدية على المزكين عند ابي حنيفة مناه اذا رجسوا عن التزكية بان قالوا علنا انهم عبيد ومع ذلك زكيتهم وقال ابو يوسف ومحمد الدية في بيت المال ولا شيء على المزكين لانهم اثبوا على الشهود خيرا ولكنهم يمزرون عندهما ولا يبي حنيفة ان الشهادة انما نصير حجة وماملة بالتزكية فيضاف الحكم اليها والخلاف فيما اذا قالوا علنا انهم عبيد وزكيتهم اما اذا ثبتوا على التزكية وزعوا انهم احرار فلا يضاف عليهم ولا على الشهود بل على بيت المال اجماعا ولو قال المزكي اخطأت في التزكية لا يضمن اجماعا كذا في المدنى وانما الخلاف اذا قال علت انهم عبيد وتعمدت ذلك (قوله وان نقص عدد الشهود عن الاربعة حدوا) لانهم قذفه (قوله واحصان الرجم ان يكون حرا بانفا حاقلا مسلما قد تزوج امرأة نكاحا صحيحا ودخل بها وهما على صفة الاحصان) فان كانت المنكوحه امه او صغيرة او مجنونة او كناية وقد دخل بها لا يكون محصنا وكذا لو دخل بالامه ثم اعتقت او اسلمت الكتابية ولم يوجد بعد ذلك وطء حتى زنى فانه لا يكون محصنا وقيد باحصان الرجم احترازا عن احصان المقتوف فانه هناك عبارة عن اجتماع خمس شرائط لا غير وهو البلوغ والعقل والاسلام والحرية والمنة من فعل الزنا وينقص من احصان الرجم بشيئين انكاح والدخول ﴿ مسألة ﴾ الشهادة على الاحصان تثبت بشهادة رجل وامرأتين وبالشهادة على الشهادة كالشهادة على الاموال وقال زفر لا تثبت بشهادة النساء لانها شهادة يثبت بها القتل قلنا القتل يثبت بالزنا واما الاحصان فانما هو سبب فيه فلو وجب اعتبار الذكورية فيه كما وجب في الزنا لوجب اعتبار العدد الذي يثبت به الزنا وهذا لم يقل به احد ولان الاحصان هو النكاح والبلوغ والعقل والاسلام والدخول وكل واحد من هذه الاشياء يثبت بشهادة النساء مع الرجال عند الانفراد فكذا عند الاجتماع (قوله ولا يجمع في الحصن بين الجلد والرجم ولا يجمع في البصكر بين الجلد والنق) الا ان يرى الامام في ذلك

وزجره لا ينصل بعد هلاكه (ولا يجمع في البكر بين الجلد والنق) لانه زيادة على النسر والحديث منسوخ كشرطه وهو قوله عليه الصلاة والسلام : الثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالمجاردة ، كافي الهداية (الا ان يرى الامام ذلك

مصلحة فيقره على قدر ما يراه) من المصلحة وذلك تعزير وسياسة لانه قد يفيد في بعض الاحوال فيكون الراي فيه للامام عليه يحمل الذي الروى من بعض الصحابة رضى الله عنهم هدايه (واذا زنى المريض وحده) الواجب عليه (الرجوع) لان الاتلاف مستحق فلا يمنع بسبب المرض (وان كان حده الجلد لم يجلد حتى يبرأ) تحمزا عن التلف (واذا زنت الحامل) ووجب عليها الحد (لم تحم حتى تضع حملها) تحمزا عن اهلاك الولد لانه نفس محترمة (فان كان حدها الجلد حتى تنال) اي ترتفع وتخرج (من نفاسا) لانه نوع مرض فيؤخر الى ١٩٨ هـ البرة (وان كان حدها الرجوع رجعت)

بمجرد وضع الحمل لان التأخير لاجل الولد وقد انفصل وعن ابي حنيفة انها تؤخر الى ان يستغنى الولد عنها اذا لم يكن احديهم يترقبه لان في التأخير ميانة الولد من الضياع كما في الهداية (واذا شهد الشهود بحد متقدم لم يقطعهم من اقامته بعدهم عن الامام) او مرضهم او خوف طريقهم (لم تقبل شهادتهم) للثمة لان التأخير ان كان لاختيار السر فالانقضاء على الاداء بعد ذلك لضعفه هيئته او لعداوة حركته فيهم فيها وان كان لغير السر بصير فاسقا آثما فتقنا بالمانع (الا في حد القذف خاصة) اي فتقبل لان فيه حق العبد لمافيه من دفع المار عنه والتفاد غير مانع في حقوق العباد ولان الدعوى فيه شرط فيحصل تأخيرهم على انقضاء الدعوى فلا يوجب تنسيبهم قال

مصلحة فيعز به على مقدار ما يراه) من ذلك وان رأى الامام ذلك فعله حل طريق التعزير لاهل طريق الحد وقال الشافعي يجمع بينهما على طريق الحد لدا قوله تعالى في الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة (وهذا بيان لجميع الحد فلا يزداد عليه فلو كان التعزير معه حدا لكانت الغاية بعض الحد ولان الحدود معاومة المقادير وايستلزم في مقدار في مسافة البلدان (قوله فان زنى المريض وحده الرجوع) لان الاتلاف مستحق عليه فلا معنى للامتناع بسبب المرض (قوله وان كان حده الجلد لم يجلد حتى يبرأ) كي لا يفتنى الهلاك وهو غير مستحق عليه ولهذا اذا كان الحر شديدا او البرد شديدا انتظر به زوال ذلك (قوله واذا زنت الحامل لم تحم حتى تضع حملها) كي لا يؤدى الى هلاك الولد وهو نفس محترمة (قوله وان كان حدها الجلد حتى تنال من نفاسا) وفي بعض النسخ تعالى وهو سرور والصواب تنال اي يرتفع يريده يخرج منه لان النفاس نوع مرض ونجاسة المانض في حال الحيض لان الحيض ايسر بمرض (قوله وان كان حدها الرجوع رجعت في النفاس) لان التأخير انما كان لاجل الولد وقد انفصل وعن ابي حنيفة تؤخر الى ان يستغنى ولدها عنها اذا لم يكن احديهم يترقبه ثم الحبل تحبس الى ان تلد اذا كان الزنا ثابسا بالبينة كي لا تهرب بخلاف الاقرار لان الرجوع عنه مقبول فلا يفيد الحبس (قوله واذا شهدوا الشهود بحد متقدم لم يمنهم من اقامته بعدهم عن الامام لم تقبل شهادتهم الا في حد القذف خاصة) يعني اذا شهدوا بسرقة او هرب خمر او زنا بعد حين لم يؤخذ به ويضمن في المرقعة المال واما حد القذف والتمصاص فانه لا يبطل بالتفاد لانهما من حقوق العباد وحقوق العباد لا تبطل بالتفاد ولو ثبت هذا كله بالاقرار فانه يصح ولا يبطل بالتفاد الا في شرب الخمر فان وجود الرابحة من شرطه عندهما وقال محمد ليس من شرطه في البينة والاذنار جميعا وان جازا به من مكان بعيد تذهب الرابحة في مثل ذلك الوقت يقبل بالاتفاق * وقوله لم يقبل شهادتهم * وهل يحدون حد القذف قال ابو الحسن الكرخي الظاهر انه لاحد عليهم لان الشهادة كاملة العدد وانما سقط الحد عن الشهود عليه بالشبهة فلا يكون ذلك سببا في ايجاب الحد على الشهود ثم التفاد كما يمنع قبول الشهادة في الابتداء فكذلك يمنع الاقامة بعد

في الهداية واختلفوا في حد التفاد واشار في الجامع الصغير الى ستة اشهر فانه قال (القضاء) بعد حين وهكذا اشار الطحاوي وابي حنيفة لم يقدر في ذلك ونوشه الى رأى القاضي في كل عصر وعن محمد انه قدره بشهر لان مادونه عاجل وهو رواية عن ابي حنيفة وابي يوسف وهو الاصح اه وفي فاضل خان والشمس وما فوقه متقدم فيجب قبول الشهادة وعليه الاعتماد اه

القضاء وقال زفر لا يمنع وقادته اذا هرب بعد ما ضرب بعض الحد ثم اخذ بعد ما يقدم الزمان فانه لا يقدم عليه الحد لان الامضاء من القضاء في باب الحدود وعند زفر يقدم عليه الحد (قوله ومن وطئ اجنبية فيما دون الفرج عزر) لانه اثنى منكرا (قوله) ولاحد هل من وطئ جارية ولده او ولد ولده وان قال هل علت انما احرام لان الشبهة فيه حكيمية وهي نشأت على دليل قال عليه السلام « انت وماك لا يملك » واعلم ان الشبهة نوزان في المحل وتسمى شبهة حكيمية وشبهة في الفعل وتسمى شبهة اشتباه فالشبهة في المحل في ستة مواضع جارية ابنة المطلقة بائنا بالكنائيات والبيعة في حق البائع قبل التسليم والمجهورة في حق الزوج قبل القبض والجارية المشتركة بينه وبين غيره والمرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الرهن ففي هذه المواضع لا يجب الحد وان قال هل علت انما هل حرام ويجب المهر ويثبت النسب اذا ادعاء وبشرط تصديق المالك اذا كان المدعى جدا مع وجود الاب ولا يجب الحد هل قاذف هؤلاء واما الشبهة في الفعل ففي ثمانية مواضع جارية ابنة وامه وزوجته المطلقة ثلاثا وهي في العدة لو كان بالطلاق هل مال في العدة وام الولد اذا اعتقها المولى وهي في العدة وجارية المولى في حق العبد والجارية المرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الحدود وهو الاصح كذا في الهداية والمعتبر للرهن في هذا بمنزلة المرتهن ففي هذه المواضع لاحد عليه اذا قال ظننت انها تحلى وان قال هل علت انها هل حرام حد ثم في كل موضع كانت الشبهة في الفعل لا يثبت نسب الولد منه وان ادعاء وفي كل موضع كانت الشبهة في المحل يثبت النسب منه اذا ادعاء ومن طلق زوجته ثلاثا ثم وطئها في العدة وقال هل علت انها هل حرام حد ولو ال ملك في المحل من كل وجه فتكون الشبهة متفية وان قال ظننت انها تحلى لم يحد لال الظن في موضعه اذا اثر الملك قائم في حق النسب والحبس والنفقة وام الولد اذا اعتقها مولاها والمختلعة والمطلقة على مال بمنزلة المطلقة ثلاثا لثبوت الحرمة بالاجماع وقبام بعض الآثار في العدة وان قال انت خليفة اورية وامرك يدك فاخترت نفسها ثم وطئها في العدة وقال هل علت انها هل حرام هل لم يحد واما الجارية العارية والمستعارة للخدمة والودعة فيجب الحد فيهن مطلقا ومن وطئ جارية ابنة او جارية مكاتبه او وطئ امرأته في النكاح الفاسد مرارا فعليه مهر واحد لانه شبهة ملك وان وطئ الابن جارية ابنة او جارية امه مرارا وقد ادعى الشبهة فعليه لكل وطئ مهر لان وطئه في ملك الغير وان كانت الجارية بين شريكين فوطئها احدهما مرارا فعليه لكل وطئ نصف مهر كذا في الواضحات (قوله واذا وطئ جارية ابنة او امه او زوجته او وطئ العبد جارية مولا فان قال هل علت انها هل حرام حد) لانه لا شبهة لهما في الموطوءة (قوله وان قال ظننت انها تحلى فلاحد عليه ولا هل قاذفه ايضا) لان ظنه استند الى ظاهر لان له تسلطا في مال ابويه وزوجته وكذا العبد في مال مولاة يأكل منه عند حاجته بخلاف ان يشبهه عليه الاستمتاع فكان شبهة

(ومن وطئ اجنبية فيما دون الفرج) كتنفيذ وتبطين (عزر) لانه منكرا ليس فيه شيء مقدر وشمل قوله فيما دون الفرج الدبر وهو قول الامام لانه ليس بزنا كما يأتي قريبا (ولاحد هل من وطئ جارية ولده) (او ولد ولده) وان سفل ولو ولده حيا قفع (وان قال هل علت انها هل حرام) لان الشبهة حكيمية لانها نشأت من دليل وهو قوله صلى الله عليه وسلم « انت وماك لا يملك » والابوة قائمة في حق الجدة هداية (واذا وطئ جارية ابنة او امه) وان عليا (او زوجته او وطئ العبد جارية مولاة وقال هل علت انها هل حرام حد) لعدم الشبهة (وان قال ظننت انها تحلى لم يحد) لان بين هؤلاء تبسطا في الانتفاع فظنه في الاستمتاع فكان شبهة اشتباه وكذا اذا قالت الجارية ظننت انه يحلى والفعل لم يدع المحل لان الفصل واحد كافي للجوهرة

(ومن وطى* جارية اخيه او عمه وقال ظننت انها حلال حد) لانه لا انبساط بينهما في المال وكذا سائر المحارم سوى الاولاد لما ينهاده (ومن زفت اليه غير امرأته وقالت النساء انها زوجتك فوطئها فلا حد عليه) لانه اعتمد دليلا وهو الاخبار في موضع الاشتباه اذ الانسان لا يعز بين امرأته وبين غيرها في اول الوهلة فصار كالمغرور (وعليه المهر) لما تقرران الوطى في دار الاسلام لا يخلو عن عقر او عقر وقد سقط الحد ﴿٢٠٠﴾ بالشبهة فيجب المهر (ومن وجد

امراة) نائمة (على فراشه فوطئها فعليه الحد) لانه لا اشتباه بمد طول الصحبة فلم يكن الظن مستندا الى دليل وهذا لانه قد ينام على فراشها غيرها من المحارم التي في بيتها وكذا اذا كان اعمى لانه يمكنه التمييز بالسؤال او غيره الا اذا دعاها فاجابته وقالت انا زوجتك لان الاخبار دليل هدايه (ومن تزوج امرأة لا يخل له نكاحها فوطئها لم يجب عليه الحد) لشبهة القد قال الاسيحياتي وهذا قول ابي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف ومحمد اذا تزوج محرمة وعلم انها حرام فليس ذلك بشبهة وعليه الحد اذا وطئ وان كان لا يعلم فلا حد عليه والصحيح قول ابي حنيفة وزفر وعليه مثنى النسق والمحجوب وغيرهما تصحيح (ومن اتى امرأة في الموضع المكروه) اى الدبر (او عمل عمل قوم

اشتباه الا انه زنى حقيقة فلا يحد قاذفه وكذا اذا قالت الجارية ظننت انه يخل لي والفعل لم يدع الحل لان الفعل واحد فاليهما قال ظننت انها تحل لي درى عنهما الحد حتى يقر جعما انهما قد علما ان ذلك حرام عليهما قال في الواقات رجل زنى بجارية ابيه او امه او جده او جدته وقال ظننت انها تحل لي وقالت الجارية انه حرام درى الحد عنهما اجماعا ولو كان على العكس بان قالت الامة ظننت انه حلال وقال هو علمت انه حرام درى الحد ايضا عنهما عند ابي يوسف ومحمد وعند ابي حنيفة يجب عليه الحد ودرى عنها وقوله «وان قال ظننت انها تحل لي لم يحد» ولا يثبت التسبب اذا ادعى انه ابنه من هذا الوطى فان ملك الصبي عتق عليه وان ملك امه لم تصر ام ولد له وكان له بيعة وان وطئ جارية من الغنم قبل القسمة وهو من النساغين فلا حد عليه وان قال علمت انها حرام لان الغنية مشتركة بين الناعمين فله حكم الملك ولا يثبت نسب الولد (قوله ومن وطئ جارية اخيه او عمه وقال ظننت انها تحل لي حد) لانه لا انبساط بينهما في المال وكذا سائر المحارم سوى الاولاد (قوله ومن زفت اليه غير امرأته وقالت النساء انها زوجتك فوطئها فلا حد عليه وعليه المهر) يعنى مهر المثل وعليها العدة ولا يحد قاذفه لان وطئه في غير ملكه ويثبت نسب ولدها (قوله ومن وجد امرأة على فراشه فوطئها فعليه الحد) لانه لا اشتباه بمد طول الصحبة ولا تشبه مسألة الزفاف لانه هناك جاهل بها لان الانسان لا يفرق بين امرأته وغيرها في اول الوهلة ولهذا يثبت النسب في مسألة الزفاف ولا يثبت في ولد هذه وكذا اذا كان اعمى لانه يمكنه التمييز بالسؤال الا اذا ادعاها فاجابته اجنبية وقالت انا زوجتك فوطئها لم يحد ويثبت نسب ولدها منه وهى كالمزفوفة الى غير زوجها (قوله ومن تزوج امرأة لا يخل له نكاحها فوطئها لم يجب عليه الحد) ويعزر وان كان يعلم ذلك وهذا عند ابي حنيفة وعندهما يحد اذا كان عالما بذلك لانه عقد لم يصادف محله فلفوا ولا يى حنيفة انه ليس بزناه لان الله تعالى لم يبيح الزنا في شريعة احد من الانبياء وقد اباح نكاح ذوات المحارم في شريعة بعض الانبياء وانما عزز لانه اتى منكرا (قوله ومن اتى امرأة في الموضع المكروه او عمل عمل قوم لوط فلا حد عليه عند ابي حنيفة ويعزر) ويودع السجن (قوله وقال ابو يوسف ومحمد هو كالزناه) وعليه الحد هذا على وجهين

لوط) اى اتى ذكرها في دبره (فلا حد عليه عند ابي حنيفة ويعزر) زاد في الجامع الصغير ويودع (ان) في السجن اه لانه ليس بزناه لا اختلاف الصحابة رضى الله عنهم في موجه من الاحراق بالنار وهدم الجدار والتكيس من مكان مرتفع واتباع الامار وغير ذلك ولا هو في معنى الزناه لانه ليس فيه اضاعة الولد واشتباه الانساب الا انه يعزر لانه امر منكرو ليس فيه شئ مقدر (وقال ابو يوسف ومحمد هو كالزناه) لانه في معنى الزناه قال جبال الاسلام في شرحه الصحيح قول ابي حنيفة

ان كان فعله في زوجته اوامته فلاحده عليه ويعزر وان فعله في اجنبية اوفى رجل فلاحده عليه عند ابي حنيفة لانه لا يسمى زنا. ويعزر لانه اتى منكرا وقيل الخلاف في القلام اما اذا اتى اجنبية في درهما يحد اجماعا ولو فعله في عبده اوامته او زوجته لا يحد بالاخلاق ويعزر كذا في الفتاوى والاستفتاء حرام وفيه التنزيه ولومكن امرأته اوامته من البعث بذكره فانزل فانه مكروه ولا شيء عليه ثم حل قولهما اذا اتى اجنبية في درهما او عمل عمل قوم لوط فانهما يحدان جميعا ان كانا محسنين رجما وان لم يكونا محسنين جلدا لانه في معنى الزنا ثم الشهادة على الواط لا بد فيها من اربعة عندهما كالزنا. وعند الشافعي من عمل عمل قوم لوط قتل الفاعل والمفعول به حل كل حال محسنين كانا او غير محسنين (قوله ومن وطئ بهيمة فلاحده عليه) لانه ليس بزنا. وقوله ويعزر لانه منكرا وقيل في ذلك شاهدان لانه ليس بزنا. ولو مكنت امرأة فردا من نفسها فوطئها كان حكمها كاتيان الرجل البهيمية (قوله ومن زنى في دار الحرب اوفى دار البني ثم رجع اليها لم يثم عليه الحد) وهذا عندهما وقال ابو يوسف يحد لنا انه زنى في وضع لا بد للامام فيه فلم يحد ولا يقيم بعد ما اتانا لانه لم ينقد موجبا الاصل عند ابي حنيفة ان الحربى المستامن والحربية المستأمنة بمنزلة الغائب والغائبة وعند محمد بمنزلة المجنون والمجنونة والصبي والصبية وعند ابي يوسف بمنزلة الذمي والذمية بانه ان المسلم والذي اذا زنى بحرية مستأمنة فانه يحد المسلم ولا يحد المستأمنة عند ابي حنيفة ومحمد اما على قول ابي حنيفة فلائها كالغائبة ومن زنى بامرأة ثم غابت يحد الرجل وعند محمد هي كالمجنونة فصار كعاقل زنى بمجنونة فانه يحد وعلى قول ابي يوسف يحدان جميعا كذمي زنى بذمية ولو زنى حربى مستأمن بمسلة او ذمية لا يحد الحربى وهو كغائب عند ابي حنيفة ويحد الذمية او المسلمة وعند محمد لا يحدان جميعا كعجنون زنى بمسلة وعند ابي يوسف يحدان جميعا كذمي زنى بذمية فانهما يحدان جميعا بالاجماع ثم الاصل ان الحد متى سقط عن احد الزائنين بالشبهة سقط عن الآخر لشركة كما اذا ادعى احدهما النكاح والآخر ينكر ومتى سقط لقصور الفعل فان كان القصور من جهتها سقط الحد عنها ولم يسقط عن الرجل كما اذا كانت صغيرة او مجنونة او مكروهة او نائمة وان كان القصور من جهتها سقط عنها جميعا كما اذا كان مجنونا او صبيا او مكروها ثم حد السرقة والزنا لا يقيم على المستأمن عندهما وقال ابو يوسف يقيم عليه وحد الشرب لا يقيم عليه بالاجماع وحد النذف والقصاص يقيم عليه بالاجماع واما الذى في ماسوى حد الشرب كالمسلم اجماعا ولا يجب عليه حد الشرب واذا زنى العسي او المجنون بامرأة مطاوعة فلاحده عليه ولا عليها وقال زفر عليها الحد واذا زنى صحيح بمجنونة او صغيرة حد الرجل خاصة اجماعا لنا ان فعل الزنا يتحقق منه وانما هي محل للفعل ولهذا يسمى هو واطنا

وعليه متى المجنوني والنسبي وغيرهما تصحيح (ومن وطئ بهيمة) له اول غيره (فلاحده عليه) لانه ليس في معنى الزنا الا انه يعزر لانه منكرا كما مر قال في الهداية والذي يروى انها تدبغ وتحرق فذلك لقطع التحدث وليس بواجب اه (ومن زنى في دار الحرب او دار البني ثم خرج اليها لم يثم عليه الحد) لان المقصود هو الاضرار وولاية الامام منقطعة فيها فيرى من الفائدة ولا تقام بعد ما خرج لانها لم تنفذ موجبة ولو غزا من له ولاية الاقامة بنفسه كالحليفة وامير مصر يقيم الحد على من زنى في معسكره لانه نعت امره بخلاف امير المعسكر والسرية لانه لم يفض الهمما الاقامة كما في الهداية

﴿ باب حد الشرب ﴾ المحرم (ومن شرب الخمر) طوطا ولوطرة ﴿ ٢٠٢ ﴾ (فاخذوا ريحها موجود) اوجاؤا

به سكران (فشهد الشهود بذلك عليه اقرار) به (فصله الحد) سواء سكرام لالان جناية الشرب قد ظهرت ولم يتقدم المسد (وان اقر) بذلك (بعد ذهاب ريحها لم يحد) عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يحد وكذلك اذا شهدوا عليه بعدما ذهب ريحها الا ان يتقدم الزمان كما في الزنا فالنقدام يمنع قبول الشهادة بالاتفاق غير انه مقدر بالزمان عنده اعتبارا بحد الزنا وعندهما بزوال الريحه واما الاقرار فالنقدام لا يبطله عنده كما في حد الزنا وعندهما لا يقام الا عند قيام الريحه قال الاسيبابي والصحيح قولهما واعتمد المحبوبي والنسفي تصحيح وان اخذه الشهود وريحها بوجود منه اوسكران فذهبوا به من مصر الى مصر فيه الامام فانقطع ذلك قبل ان يتموا به حد في قولهم جميعا لان هذا عذر كبعد المسافة في حد الزنا هدايه (ومن سكره من النبيذ) اي نبيذ كان (حد) قيد بالسكر من النبيذ لانه لا يحد بشربه اذا لم يسكر اتفاقا وان

وزانها وهي موطوءة ومزني بها الا انها سميت زانيا مجازا لكونها مسببة بالتكن فتعلق الحد في حقها بالتكن من قبح الزنا وهو فعل من هو مخاطب بالكف عنه ثم بمباشرة وفعل الصبي ليس بهذه الصفة واذا زنى بجارية فقتلها بفعل الزنا حد وعليه القيمة وعن ابي يوسف لا يحد لان تقرر ضمان القيمة سبب للمكها فكأنه اشترها بعدما زنى بها ومن زنى بامة ثم اشترها او وهبت له وقبضها او ورثها او وصى له بها او ملك شيئا منها درى عنه الحد عند ابي حنيفة وعن ابي يوسف عليه الحد ولو غصب امة فزنى بها فانت من ذلك او غصب حرة ثيبا فزنى بها فانت من ذلك فان ابا حنيفة قال عليه الحد في الوجهين وعليه مع ذلك دية الحر وقيمة الامة اما الحر فلا اشكال فيها لانها لا تملك بدفع الدية واما الامة فانها تملك بالقيمة الا انه قال ان الضمان وجب بعد الموت والميت لا يصح تملكه واو لم تمت ولكن ذهب بصرها غرم القيمة على قول ابي حنيفة ولا حد عليه وهذا بمنزلة الشراء وقال ابو يوسف ليس عليه حد في الامة في الوجهين جميعا لانه ملكها بالضمان فيصير كملكها بالشراء قال ابن سماعة سمعت ابا يوسف قال في رجل فجر بامرأة تزوج بها قال لا حد عليه وروى عنه ايضا ان عليه الحد وهو قول ابي حنيفة ومحمد لان الحر لا يملك بعضها بالنكاح وكذا يجب عليها الحد ايضا اذا زنى بها ثم تزوجها ومن اقر انه زنى بامرأة وهي تنكر لم يحد عند ابي حنيفة وزفر وعندهما يحد والله اعلم

﴿ باب حد الشرب ﴾

(قوله رحمه الله ومن شرب الخمر فاخذ وريحها موجود) معه اوجاهه ايه سكران (فشهد عليه الشهود بذلك فله الحد) وكذا اذا اقر وريحها موجود معه وسواء شرب من الخمر قليلا او كثيرا وانما شرط وجود ريحها معه وقت الشهادة لان من شهد على رجل زنا متقدم او شرب خمر متقدم او سرقة قديمة لم تقبل الشهادة (قوله فان اقر بعد ذهاب ريحها لم يحد) هذا عندهما وقال محمد يحد وكذا اذا شهدوا عليه بعد ذهاب ريحها والسكر لم يحد عندهما وقال محمد يحد فالنقدام يمنع من قبول الشهادة بالاتفاق غير انه قدره بالزمان اعتبارا بحد الزنا وعندهما مقدر بزوال الريحه واما الاقرار فالنقدام لا يبطله عند محمد كما في حد الزنا وعندهما لا يحد الا عند قيام الريحه فان اخذه الشهود وريحها معه اوسكران فذهبوا به الى مصر فيه الامام فانقطع ذلك قبل ان يصلوا به حد اجماعا وروى ان رجلا جاء بابن اخيه الى ابن مسعود رضى الله عنه فقال له ان هذا ابن اخي وانه كان يتجنى في حجرى وقد شرب الخمر فسأله ابن مسعود فاقر فقال لهم بنس كافل اليتيم انت انك لم تحسن ادبه ولا سترت عليه جريمته ثم قال تتروه مزهزوه فان وجدتم ريحها فاجلدوه * الترترة ان يحرك ويستنكه وهذا يدل على ان بقاء الريحه شرط في اقامة الحد * وقوله مزهزوه بالزاي حركوه واقلوبه وادبروا (قوله ومن سكر من النبيذ حسد) انما شرط

اختلف في الحل والحرمه في شرب دون السكر اذا كان كثير يسكرة للشبهة والسكران عند ابي حنيفة (السكر)

من لا يعرف الرجل من المرأة والارض من السماء وقالا هو الذي يختلط كلامه ويهذى لانه هو المتعارف بين الناس وهو اختيار اكثر المشايخ كافي الاختيار وقال قاضيان والفتوى على قوله اما (ولا حد على من وجد منه رايحة الخمر او ثيابها) لان الرائحة محتملة وكذا الشرب قد يقع ﴿ ٢٠٣ ﴾ من اكراه واضطرار (ولا يحد السكران) بمجرد وجد

انه سكران بل (حتى يعلم انه سكر من النبيذ) او الخمر (وشربه طوطا) لاحتمال سكره بما لا يوجب الحد كالبنج ولبن الرماك والشرب مكرها او مضطرا (ولا يحد) السكران حال سكره بل (حتى يزول عنه السكر) تحصيلا لمقصود وهو الاتزجار بوجد ان الالم والسكران زائل الغيل كالمجنون لا يقبل الالم (وحد الخمر والسكر في الحر نمانون سبوطا) لاجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم (يفرق) ذلك (على بدنه كاذكرنا في) حد (الزنا فان كان) الشارب (عبدا فحد) اربعون (سوطا) لان الرق منصف على ما عرف (ومن اقر) على نفسه (بشرب الخمر او السكر) ثم رجع لم يحد (لانه خالص حق الله تعالى فيقبل فيه الرجوع كما مر في حد الزنا) وبقيت الشرب (شهادة شاهدين) كسائر الحدود سوى الزنا لثبوته

السكر لان شربه من غير سكر لا يوجب الحد بخلاف الخمر فان الحد يجب بشرب قليلها من غير اشتراط السكر (قوله) ولا حد على من وجد منه ريح الخمر او ثيابها لان ذلك لا يدل على شربها باختياره لجواز ان يكون اكراه او شربها في حال العطش مضطرا لعدم الماء فلا يحد مع الشك (قوله) ولا يحد السكران حتى يعلم انه سكر من النبيذ وشربه طوطا (لانه يحتمل انه سكر من غير النبيذ كالبنج وابن الرماك او شرب النبيذ مكرها فلا يحد بالشك) (قوله) ولا يحد حتى يزول عنه السكر (ليحصل الاتزجار لانه زائل العقل كالمجنون والسكران الذي يحد هو الذي لا يقبل نطقا ولا جوابا ولا يعرف الرجل من المرأة ولا الارض من السماء وهذا عند ابي حنيفة وعندهما هو الذي يهذى ويختلط كلامه والى هذا مال اكثر المشايخ وعن ابي يوسف يستقرأ ﴿ قل يا ايها الكافرون ﴾ فان امكنه قراءتها والاحد ولا يحد السكران باقراره على نفسه في حال سكره لاحتمال الكذب فيصنل الدرع به لانه خالص حق الله بخلاف حد القذف لان فيه حق العبد فالسكران فيه كالصاحي عقوبة له واو اراد السكران لاتين منه امراته لان الكفر من باب الاعتقاد فلا يتحقق مع الشك (قوله) وحد الخمر والسكر من النبيذ في الحر نمانون سوطا (يجوز في السكر ضم السين وفتحها مع سكون الكاف وفتح السين وتحريك الكاف فاذا قال بفحنتين يكون العصير وان قال بالسكون وضم السين يكون حد الخمر بمجرد الشرب وحد سائر الاثربة بعد حصول السكر والشجج رحمه الله مال الى السكون والضم (قوله) يفرق الضرب على بدنه كاذكرنا في حد الزنا) ويحتمل الوجه والرأس ويجرد في المشهور وعن محمد لا يجرد (قوله) وان كان عبدا فحد اربعون سوطا (لان الرق منصف) (قوله) ومن اقر بشرب الخمر والسكر ثم رجع لم يحد (لانه خالص حق الله فقبل فيه الرجوع كحد الزنا والسرقة والسكر ههنا بفحنتين متواليتين) (وبقيت) حد الشرب (بشهادة شاهدين او باقراره مرة واحدة) وعن ابي يوسف يشترط الاقرار مرتين (قوله) ولا يقبل فيه شهادة النساء مع الرجال (لانه حد ولا مدخل لشهادة النساء في الحدود والله اعلم

باب حد القذف

الاصل فيه قوله تعالى ﴿ والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء ﴾ الآية والمراد بالرمي الزنا بالاجماع دون الرمي بغيره من الفسوق والكفر وسائر

بالنص (وباقراره مرة واحدة) قال الاسيماي هو قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف وزفر يشترط الاقرار مرتين والصحيح قول الامام واعتمده المجبوي والنسفي وغيرهما تصحيح (ولا تقبل فيه شهادة النساء مع الرجال) لانه حد ولا مدخل لشهادة النساء في الحدود جوهره ﴿ باب حد القذف ﴾ هو لغة الرمي وشرعا الرمي بالزنا وهو من الكسائر بالاجماع قض

الحاصي وفي النص إشارة إليه وهو اشتراط اربعة من الشهود وذلك مختم بالزنا (قوله رحمه الله اذا قذف الرجل رجلا محصنا او امرأة محصنة بصریح الزنا) بان قال يازاني او انت زني او انت زاني اما اذا قال انت ازني الناس فانه لا يحد فان معناه انت اقدر الناس على الزنا وانما قال بصریح الزنا لانه لا يجب بالكناية حتى لو قذف رجلا بالزنا وقال له آخر صدقت لاحد على الذي قال صدقت لانه ليس بصریح في القذف (قوله فطالبه المقذوف بالحد) بشرط مطالبته لانه حقه ولا بد ان يكون المقذوف ممن ينصور منه فعل الزنا حتى لو كان مجنونا او خشي لا يحد قاذبه وبسقط الحد عن القاذف بتصديق المقذوف او بان يقيم اربعة على زنا المقذوف سواء اقامها بعد الحد او في خلاه على احدى الروايات فان اقامها بعد الحد قال في الكرخي اطلقت شهادته واجيزت لان بهذه البينة ثبت زناه فتبين انه قذف غير محصن والضرب الذي ليس يحد لا يمنع قبول الشهادة وفي شرحه اذا اقام البينة بعد استيفاء الحد على الكمال لم تقبل بيئته فيصطل ان يكون فيه اختلاف المشايخ فان قيل النص ورد في قذف المحصنات فكيف اشركتم المحصنين معهن قلنا النص وان ورد فممن قال حكم يثبت في المحصنين بدلالة النص لان الوجوب لدفع العار وهو يعم الجميع وانما خصم لان القذف في الاعم له (قوله حده الحاکم ثمانين سوطا ان كان حرا) قال في الهداية لا خلاف ان فيه حق الشرع وحق العبد لانه شرع لدفع العار عن المقذوف فن هذا الوجه هو حق العبد ثم انه شرع زاجرا ومنه سمى حدا وهذا آية حق الشرع حتى انه اذا ادماه ثم عني فمفوه باطل عند ابي حنيفة ومحمد لان الذي يستوفيه الامام دون المقذوف فبان لنا انه حق لله مختلط بحق العباد وانما تعارضت الجهتان فاصحابنا مالوا الى تقليد حق الشرع لان مال العبد يتولاه مولاه ولانه حد يتضمن عددا لا يتجاوز الزيادة عليه ولان النقصان منه فكان حقا لله تعالى كحد الزنا والسرقة ولانه يتصف بالرق فاذا ثبت انه حق لله تعالى لم يورث ولا يجوز العفو عنه والشافعي رحمه الله مال فيه الى تقليد حق العبد باعتباره حاجته وغناه الشرع حتى ان من قذف رجلا مات المقذوف بطل الحق عندنا وقال الشافعي لا يبطل وان مات بعد ما اقيم بعض الحد بطل الباقي عندنا وعنده لا يبطل بناء على انه يورث عنده لانه حق العبد وعندنا لا يورث لان المقلب فيه حق الله تعالى ولو قذف رجلا فطالب المقذوف بالحد فقال القاذف انا عبد فحذني حد العبد وقال المقذوف انت حر قال قول القاذف حتى يقيم المقذوف بيئة وكذا اذا قال القاذف للمقذوف انت عبد فلا يجب على قذفتك حد وقال المقذوف انت حر قال قول القاذف ايضا ولو كرر القذف بعد الحد لاحد على القاذف ذكره في الهداية في باب السرقة و اشار اليه في الكرخي ايضا في باب اللعان حيث قال والملاعن اذا كرر لفظ القذف لم يلزمه حد ولو قذف جماعة بكلمة واحدة او قذف كل واحد منهم بكلام على حدة او في ايام متفرقة

(اذا قذف رجل) او امرأة (رجلا محصنا او امرأة محصنة بصریح الزنا كزني او يازانية) وطالب المقذوف بالحد حده الحاکم ثمانين سوطا ان كان القاذف (حرا) لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الى ان قال ﴿ فاجلدوهم ثمانين جلدة ﴾ والمراد الرمي بالزنا بالاجماع هدايه قيد بمطالبة المقذوف لان فيه حقه من حيث دفع العار عنه وباحصانه لما تلونا وبالحر لان العبد على النصف كما يأتي

(يفرق) ذلك الضرب (على اعضائه) ﴿ ٢٠٥ ﴾ كاسبق (ولا يجرد من ثيابه) لانه اخف الحدود لان سببه غير مقطوع

به لاحتمال صدقه (غير انه يترفع عنه الحشو والقرو) لانه يمنع ابطال الالم اليه (وان كان) القاذف (صعبا جلده) الحاكم (اربعين) سوطا لكان الرق كما سبق ولما كان معنى الاحصان هنا متغيرا لمعنى الاحصان في الزنا فدره بقوله (والاحصان ان يكون المذدوف حرا) لاطلاق اسم الاحصان عليه في قوله تعالى ﴿ فمابين نصف ما على المحسنات ﴾ اى الحرار (فاعلا بالنا) لان المجنون الصبي لا يلحقهما عاره لعدم تحقق فعل الزنا منهما (مسلما) لقوله صلى الله عليه وسلم من اشرك بالله فليس بمحسن (عفيفا عن فعل الزنا) لان غير العفيف لا يلحقه العار والقاذف صادق فيه (ومن نفي نسب غيره فقال است) بآن (لا بك) فانه يحد وهذا اذا كانت امه محصنة لانه في الحقيقة قذف لانه لان النسب انما ينفي عن الزاني لا عن غيره (او) قاله (بآن ازاية) وانه ميتة محصنة وطالب الابن بالحد حد القاذف)

فما صموا ضرب لهم حدا واحدا وكذا اذا حاصم بعضهم دون بعض فحد فالحدا يكون لهم جميعا وكذا اذا حضر واحد منهم فانما على القاذف حد واحد لا غير فان حضر بعد ذلك من لم يخاصم في قذفه بطل الحد في حقه ولم يحد لهم مرة اخرى وقال الشافعي ان قذفهم بكلمة واحدة وجب حد واحد وان كرر القذف فكل واحد منهم الحد ثم عندنا اذا حد القاذف وفرغ من حده ثم قذف رجلا آخر فانه يحد لثاني حدا آخر ولو قذف رجلا فضرب نسة وسبعين سوطا ثم قذف آخر ضرب السوط الباقي ولم يكن عليه حد لثاني والاصل ان متى بقى من الحد الاول شيء قذف آخر قبل تمامه ضرب بقية الحد الاول ولم يحد لثاني ولو قذف رجلا ولم يكن مع القذوف بينة على انه قذفه واراد استخلافه بالله ما قذفه فان الحاكم لا يستخلفه عندنا لانه دهمى حد كحد الزنا وقال الشافعي يستخلف ويجوز في الشادة على القذف شهادة رجلين ولا يجوز شهادة رجل امرأتين ولا شهادة على شهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي فان اقام القاذف على المذدوف انه صدقه على قذفه رجلا وامرأتين او شاهدين على شاهدين او اتي بكتاب قاض الى قاض جاز (قوله يفرق الضرب على اعضائه) لان جمعه في موضع واحد يؤدي الى التلف وليس التلف مستحق عليه ويبقى الوجه والرأس (قوله ولا يجرد من ثيابه) بخلاف حد الزنا كذا في الهداية قال في المجتهدى بضرب في الحدود كلها في ازار واحد الا في حد القذف فانه لا يترفع عنه الثياب وانما يترفع عنه القرو والحشو (قوله غير انه يترفع عنه القرو والحشو) لان بقاء ذلك يمنع حصول الالم اما اذا كان عليه قميص او جبة فانه يضرب على ذلك حد القذف ويبقى عنه الرد آ (قوله فان كان القاذف عبدا جلد اربعين) لان حد العبد على النصف من حد الاحرار فان قلت الآية مطلقة فاجلدوهم ثمانين جلدة فن ابن جعل حد العبد * قلنا مراد الآية الاحرار بدليل قوله تعالى ﴿ ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا ﴾ والعبد لا يقبل شهادته وان لم يقذف (قوله والاحصان ان يكون المذدوف حرا بالغا عاقلا مسلما عفيفا من فعل الزنا) هذه خمس شرائط لابد منها في احصان القذف والعفيف هو الذي لم يكن وطئ امرأة بالزنا ولا بالشبهة ولا بتكاح فاسد في عمره فان وجد ذلك منه في عمره مرة واحدة لا يكون محصنا ولا يحد قاذفه (قوله ومن نفي نسب غيره فقال است لا بك) او يا ابن الزانية وانه ميتة محصنة فطالبه الابن بحدها حد القاذف (هذا اذا كانت امه حرة مسلمة فان كانت حرة محصنة كان لها المطالبة بالحد لان الحق لها وان كانت غائبة لم يكن لاحد ان يتولاه غيرها لان الحد لا يجوز الزيادة فيه وان قال ليس هذا اباك فان قاله في رضى فليس بقاذف لانه يحتمل المدح وان قاله في غضب حد لانه قصد نفي نسبه عنه وان قال است لا بك او است لا امك لم يحد لانه كلام موصول وان قال است لا امك فليس بقاذف لانه كذب فكأنه قال لم تترك امك وكذا اذا

لانه قذفه محصنة بعد موتها فليس من يقع القذف في نسبه المطالبة كما صرح به بقوله

(ولا يطالب بمجد القذف لميت الامن يقع القذف في نسبه بقذفه) ٢٠٦ وهو الوالد والولد اى الاصول

قال لست لابوك لم يكن قاذبا وان قال لست ابن فلان يعنى جده لا يحد لانه صادق ولو نسبه الى جده لم يحد ايضا وان قال لست لابيك وامه حرة وابوه عبد لزمه الحد لانه وان كانت امه امة وابوه حرام لم يحد لان امه ليست محصنة وبعرز وقيد بقوله ميتة لانه اذا قذفها وهى حية ثم ماتت قبل اقامة الحد بطل الحد لانه لا يورث عندنا خلافا للشافعى ولو قال يا ابن الزانية وكانت امه مسلمة فعليه الحد ولا يقال ان كانت الجدة مسلمة والام كافرة لاحد عليه ولو قال يا ولد الزنا او يا ابن الزنا حدلانه قذف اباه وامه وان قال يا ابن الفزانية حد لانه قذف الام ومن فوقها من الامهات وقذف الام يكتفى في ايجاب الحد ولو قال يا ابن القعبة لم يحد وبعرز لان القعبة قد تكون المتعرضة للزنا وان لم تفعل فلم يكن هذا صريح قذف وكذا اذا قال يا ابن الفاجرة او يا ابن الفاسقة واو قال يا غواد فليس بقاذف لانه يحتمل قود الدواب وغيرها (قوله ولا يطالب بمجد القذف لميت الا من يقع القذف في نسبه بقذفه) وهو الولد والوالد لان العار يلحق به لمكان الحرية وعند الشافعى يثبت لكل وارث لانه عنده يورث وعندنا ولاية المطالبة ليست بطريق الارث بل بما ذكرنا ولهذا يثبت عندنا للمحرم من الميراث بالقتل ويثبت لولد البنت خلافا لمحمد ويثبت لولد الولد حال قيام الولد كذا في الهداية واما الاخوة والاعمام والاخوال والاولادهم فليس لهم حق الخصومة ولو قال لرجل لم يلدك ابوك فلا حد عليه لانه صادق لان حال ما طرحه الاب في رحم امه انما كان نطفة ولم يكن ولدا وانما ولدته امه (قوله وان كان المذوف محصنا جاز لابنه الكافر والمبدان يطالب بالحد) وقال زفر ليس لهما ذلك لان القذف يتناولهما لرجوع العار اليهما ولنا انه غيره بقذف محصن فيجب عليه الحد ولو كان المذوف ميتة نصرانية او امة ولها ولد مسلم لم يكن حلي قاذفها حد لانه لم يقذف محصنة (قوله وليس للعبد ان يطالب مولا بمقذف امه الحرة المسلمة) لانه لا عليك مطالبة مولا بمجد القذف لنفسه فلا عليك لاه فان اعتق بعد ذلك لم يكن له ان يطالب مولا ايضا لانه لما لم يثبت له المطالبة في الحال لم يثبت له بعد ذلك وكذا الولد ليس له ان يطالب اباه بقذف امه الميتة لانه لا عليك ذلك على ابيه لنفسه فلا عليك لاه فلو كان لها ابن من غيره كان لام المملوك ولد حر غير المملوك كان لهما المطالبة لانهما كالاثنين (قوله فان اقر بالقذف ثم رجع لم يقبل رجوعه) لانه نقل به حق الادعى (قوله ومن قال لعربي يابطى لم يحد) لانه اراد به التشبيه في الاخلاق وعدم الفصاحة فلا يكون قذفا والنبط حيل من الناس بسواد العراق وكذا اذا قال لست بعربي او يا ابن الحياط او يا ابن الاعور وليس ابوه كذلك لم يكن قاذفا ولو قال لست بابن آدم ولست لانسان اولست لرجل او ما انت بانسان لم يكن قاذفا وان قال لست لاب اولست ولد فلان فهو قذف ولو قال لرجل يا زانية لم يحد عندنا وقال محمد بن محمد لان الهاء قد تدخل في الكلام للبالغة في الصفه يقال رجل علامة

والفروع لان العار يلحق بهم لمكان الجزئية فيكون القذف متناولا لهم معنى قيد بموت الام لانها اذا كانت حية فالمطالبة لها وكذا لو كانت غائبة لجواز ان تصدقه والتقييد بالام اتفاق لانه لو قذف رجلا ميتا فلاصله وفرعه المطالبة ولذا اطلقه فيما بعده حيث قال ولا يطالب بمجد القذف لميت الخ (واذا كان المذوف محصنا جاز لابنه) ولو عير محصن كابنه (الكافر او العبد ان يطالب بالحد) لانه عيره بقذف محصن وهو من اهل الاستحقاق لان عدم الاحصان لبنا في اهلية الاستحقاق (وليس للعبد ان يطالب مولا) ولا للابن ان يطالب اباه (بقذف امه الحرة) المحصنة لان المولى لا يعاقب بسبب عبده وكذا الاب بسبب ابنه ولهذا لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده (وان اقر بالقذف ثم رجع لم يقبل رجوعه) لان المذوف فيه حقا فيكذبه في الرجوع بخلاف ما هو خالص حق الله تعالى لانه لا مكذب له فيه (ومن قال لعربي يابطى) نسبة الى النبط فمعتن جليل من العرب يزلون الباطن في سواد العراق (لم يحد) لانه يراد (ولهما)

(يابطى) نسبة الى النبط فمعتن جليل من العرب يزلون الباطن في سواد العراق (لم يحد) لانه يراد (ولهما)

ولهما انه احال كلامه فوصف الرجل بصفة المرأة ولو قال لامرأة يازاني بشير الهاء
فانه يحد بالاجماع لان الاصل في الكلام التذكير وان قال لرجل زناأت حد وان
قال زناأت في الجبل حد ايضا عندهما وقال محمد لا يحد لان المهور منه قصعود
حقيقة قالت امرأة من العرب وهي ترقص ابنها
اشبه ابا امك او اشبه عم * ولا تكونن كهلوف وكل

وارق الى الخيرات زناه في الجبل

* عمل اسم خاله اى لا يتجاوزنا في الشبه * والهلوف الثقيل الجاني العظيم العجبة * والوكل
العاجز الذى يكل امرء الى غيره ولا نذكر الجبل بقرره مراد اولهما انه يستعمل في الفاحشة
مهورا ايضا وحالة الغضب والمشاغبة حين الفاحشة مراد بمنزلة ما اذا قال يازاني بالهزئة
او قال زناأت ولم يذكر الجبل وذكر الجبل انما يعين الصعود مرادا اذا كان مقررا بكلمة
على لانه هو المستعمل فيه ولو قال زناأت على الجبل لم يحد لما ذكرنا وقيل يحد كذا في الهداية
ولو قذف رجلا بشير لسان العرب اى لسان كان فهو قاذف ولو قال لامرأة يازانية فقالت
زنايت بك حدث المرأة ولا يحد الرجل لانها صدقته حين قال زنايت وقذفته بقولها بك
فسمط حكم قذفه وبقي حكم قذفها ولو قال يازانية فقالت لابل انت الزاني حدا بجميعا لان
كل واحد منهما قذف الآخر ولم يوجد من المذوف تصديق ولو قال يازانية فقلت
زنايت معك فلا حد على واحد منهما لان قولها زنايت تصديق وقولها معك يحتمل ان يكون
وانت حاضر او شاهد فلم يكن قذفا ولو قال يازانية فقالت انت ازني متى حد الرجل لانه
قذفها وليست هي بقاذفة لانه يحتمل انت اعلم متى بالزمان ولو قال لرجل ما رايت زانيا خيرا
منك او قال ذلك لامرأة فلا حد عليه لانه جعل مخاطبين خيرا من الزناة وهذا لا يقتضى
المشاركة في الزنا ولو قال لامرأة زنى بك زوجك قبل ان يتزوجك فهو قذف لان الزنا
يصح منه قبل النكاح ولو قال زنى فخذك او ظهرك فليس بقاذف وان قال زنى فرجك فهو
قاذف وان قال زنى بك فلان باصبه فليس بقاذف وان قال زنايت وانت صغيرة او مكرهة
او نائمة او مجنونة لم يحد وكذا اذا قال وطئت وطناحر امالان وطئ الحرام قد يكون
بالزنا وغيره ولو قال لامة قد اعتقت او كافرة قد اسلمت زنايت وانت امة او كافرة فعليه
الحد لانه قاذف يوم تكلم بزناه والمعتبر عندنا في القذف حال ظهوره دون حال
الاضافة واو قال لرجل اذهب فقل لفلان يازاني او يا ابن الزانية فلا حد على المرسل
لانه امره بالقذف ولم يقذف والامر ليس بقذف كما ان الامر بالزنا ليس بزنا واما
الرسول فان قذف قذفا مطلقا حد وان قال له ان فلانا ارسلنى اليك يقول لك كذا فلا حد
عليه لانه حاك للقذف عن غيره وان قال زنايت وفلان معك فهو قذف للهما وان قال زنايت
فلانا معك شاهدا لم يلتفت الى ذلك وعليه الحد لانه عطف فلانا على الضمير في زنايت
فاقتضى اشتراكهما في العقل وان قال لامرأة زنايت بغير او بثور او بحمار او بفرس فلا حد
عليه لانه اضاف الزنا الى من يكون منه الوطئ فكانه قال وطئت حمارا او ثورا وان قال

به التشبيه في الاخلاق
او عدم الفصاحة وكذا
اذا قال است بعربي لما قلنا
هدايه

(ومن قال لرجل يا ابن ماء السماء فليس بقاذف) لانه يحتمل المدح ﴿٢٠٨﴾ بحسن الخلق والكثرة والصفاء

زيت بقره او بشاة او ثوب او ديارهم فهو قاذف لان الاثى لا يكون منها فضل الزنا
لا تقي فحمل ذلك على العوض وان قال لرجل زيت بقره او بشاة فلاحد عليه لانه
لا يكون بذلك زانيا وان قال زيت بامة حد وان قال زيت بشور او بجرم يكن قاذفا
(قوله ومن قال لرجل يا ابن ماء السماء فليس بقاذف) لانه يحتمل المدح بحسن الخلق
والكرم والصفاء ولان ابن ماء السماء لقب به لصفاته وصفاته وهواهم لجدة النعمان بن
المنذر (قوله وان نسبته الى عمه او الى خاله او زوج امه فليس بقاذف) لان كل
واحد من هؤلاء يسمى ابا قال الله تعالى ﴿ والاه آباءك ابراهيم واسماعيل واسحق ﴾ واسماعيل
كان عمافى الحديث والحال اب ، وزوج الام يسمى ابا لقرية (قوله ومن وطئ وطئا
حراما في غير ملك لم يحد قاذفه) قيد بغير الملك احتراز عن وطئ امرأته الحائض
وامته المجوسية فانه حرام في الملك وانما لا يحد قاذف الواطئ في غير الملك لان الوطئ
في غير الملك يشبه الزنا وهو يكن وطئ المعتدة منه من طلاق باين او ثلاث فهذا وطئ
حرام في غير الملك وكذا اذا وطئ امته وهى اخته من الرضاة او امه من الرضاة
لم يحد قاذفه لانها حرام حرمة مؤبدة بخلاف وطئ امرأته الحائض وامته المجوسية
لانها حرمة مؤقتة وكذا اذا تزوج اختين في عقد واحد او امرأة عنها او خالتها
او وطئا فلاحده على قاذفه وكذا اذا وطئ امه بينه وبين غيره او جارية ابه او امه او امه
قد وطئا ابوه او وطئ هو امها فلاحد على قاذفه وان وطئ مكانته فغندهما يحد
قاذفه لانها ملكه ونحرهما عارض فهى كالحائض والمجوسية وقال ابو يوسف وزفر
لا يحد قاذفه لان ملكه زال عن وطئا بدلالة وجوب المهر عليه وان تزوج امرأته بغير
شهود او امرأة وهو يعلم ان لها زوجا او في عدة من زوج اذات رجم محرم منه وهو
يعلم فوطئا فلاحد على قاذفه وان اتى شيئا من ذلك بغير علم قال ابو يوسف يحد
قاذفه وان لمس امرأة لشهوة او قبلها او نظر الى فرجها لشهوة ثم تزوج بينها ودخل
بها او تزوج امها ودخل بها لم يسقط احصائه عند ابن حنيفة حتى انه يحد قاذفه عنده
وقال ابو يوسف ومحمد يسقط احصائه حتى انه لا يحد قاذفه (قوله والملاعنة بولد
لا يحد قاذفها) لان ولدها غير ثابت النسب من احد فان ادعى الاب الولد بعد القذف
لم يحد قاذفها وان قذفها قذف بعد ما ادعى الاب الولد جد وان كانت ملاعنة بغير
ولد فقذفها قاذف حد وان دخل حربى البنا بامان فقذف مسلما حد لان فيه حق
العبد و حد الشرب لا يقام عليه كالذى وحد المارقة والزنا لا يقام عليه عندهما وقال
ابو يوسف يقام عليه واما الذى فانه يقام عليه حد الزنا والسرقة بالاجماع (قوله
ومن قذف امه او عبدا او ام ولد او كافرا بالزنا) عزر ولم بالتعزير غائبة لانه قذف
بحسن ما يجب فيه الحد (قوله او قذف مسلما بغير الزنا فغان ياقسق او ياخيث عزر)
الا انه لا يبلغ بالتعزير غايته في هذا بل يكون الرأى فيه الى الامام فيزوره على قدر
ما يرى وكذا اذا قال يا فاجر او يا يهودى او يا نصرانى او يا مجوسى او يا كافرا او يا مخنث

لان ابن ماء السماء لقب
لجدة النعمان بن المنذر
لقب به لصفاته وصفاته
كما في الجوهره (واذا نسبته
الى عمه او خاله او زوج امه
فليس بقاذف) لان كل
واحد من هؤلاء يسمى ابا
اما الاول فلقوله تعالى ﴿ والاه
آباءك ابراهيم واسماعيل
واسحق ﴾ واسماعيل كان
عمافى الحديث والحال اب ،
والثاني بقوله صلى
الله عليه وسلم في الحال اب ،
والثالث لقرية هـ رابه
(ومن وطئ وطئا حراما
في غير ملكه) ولو بشبهة
كالوطئ بكناح فاسد (لم
يحد قاذفه) لعدم الاحصان
(والملاعنة بولد لا يحد
قاذفها) لان ولدها غير
ثابت النسب وهو امانة
الزنا فسهط احصائها (ومن
قذف امه او عبدا او كافرا)
او صغيرا (بالزنا) عزر
لانه آذاه والحق به الشين
ولا يحد به لعدم احصائه
ولا مدخل للقياس في
الحدود فوجب التعذير
الا انه يبلغه غايته لانه
من جنس ما يجب به الحد
وكذا او قذف من ذكر
(او قذف مسلما) محصنا
(بغير الزنا فقال) هـ
(ياقاسق او يا كافرا او يا
خبيث) او يا سارق او يا
فاجر او يا آكل الربا او نحو ذلك (عزر) لما قلنا الا ان هذا اخف من الاول لانه ليس من جنس ما يجب (او يا)

فيه الحد قال رأى فيه الامام كافي الهداية (وان قال) له (يا حمار او يا خنزير) او يا كلب او يا تيس (لم يعزر) لانه ما الحق به الشين
لثيق بغيره وقيل في عرفنا يعزر لانه يمدسها وقيل ان كان المدسوق من الاشراف كالقهاء والطوية يعزر لانه تلحقهم الوحشة
بذلك وان كان من العامة لا يعزر وهو ﴿ ٢٠٩ ﴾ الاحسن هداية (والتعذير) لغة التأديب وشروا تأديب دون الحد
كما اشار اليه بقوله (اكثره

اويا ابن الفاسق اويا ابن الفاجر اويا ابن البغية اويا ابن الفاسقة اويا ابن الخبيثة
اويا لص اويا سارق فانه يعزر في جميع ذلك اما اذا قال يا فاسق اويا لص اويا سارق
وهو كذلك لم يعزر وكذا اذا قال يا كلب اويا فرد اويا ثور اويا ابن الكلب اويا ابن
الحمار لم يعزر لانه كاذب ولان العرب قد تسمى بهذه الاسماء يقال سفيان الثوري
ودحية الكلبي وقيل في عرفنا يعزر في جميع ذلك لانه بعد ما قيل ان كان السبب به
من القهاء والطوية يعزر والا فلا وهذا حسن ولو قال يا لاهي اويا سمرة اويا ضحكة
اويا مقامر فالظاهر انه يعزر وان قال يا بليد عزرو وكذا في الواقعات وان قال يا سفلة
عزرو واختلفو في السفلة قال ابو حنيفة هو الكافر وقال ابو يوسف هو الذي لا يبالي
بما قال وما قبله وقال محمد هو المقامر واللاعب بالطنبور وقال محمد بن سلمة هو الذي
يأتي الافعال الدنية وقال نصير بن يحيى هو الذي اذا دعي الى طعام اكل وحمل (قوله
والتعزير اكثره تسعة وثلاثون سوطا واقله ثلاث جلدات) لان اقل من ذلك لا يقع به
التعزير وهذا قوله ما ولا يبلغ به الى الاربعين لقوله عليه السلام « من اتى حدا في غير
حد فهو من المعتدين » والاربعون حد في العبد في القذف فينقص منه سوط ويستوى
في التعزير الحر والعبد والمرأة والرجل لان المقصود به الاتزجار (قوله وقال ابو يوسف
يلعب بالتعزير خمسة وسبعون سوطا) اعتبر ابو يوسف اقل الحد في الاحرار اذا اصل
هو الحرية وقل حد في الحرية ثمانون فينقص منه سوط في رواية وهو قول زفر وفي
رواية الكتاب ينقص منه خمسة اسواط وهو مأثور عن علي رضي الله عنه وتأويله
ان عليا كرم الله وجهه كان يعقد لكل خمسة عقدة فلما بلغ خمسا وسبعين عقد ذلك خمس
عشرة عقدة ثم لم يعقد في الباقي وهو اربع جلدات لانها لم تبلغ خمسا فظن الراوي
انه اقتصر على خمس وسبعين فاما العبد فيعزر على قول ابي يوسف خمسا وثلاثين لان
ادنى حده اربعون فينقص خمسة قياسا على الحر وكذا ايضا عند ابي حنيفة يعزر العبد
ما بين ثلاثة اسواط الى تسعة وثلاثين على ما يراه القاضي ثم التعزير على اربع مراتب
تعزير الاشراف كالدهاقنة والقواد وتعزير الاشراف كالقهاء والطوية
وتعزير الاوساط وتعزير الحساس وتعزير الاشراف الاعلام والجر الى باب القاضي
وتعزير الاشراف الاشراف الاعلام لا غير وهو ان يقول القاضي بلغني انك تفعل كذا
وتعزير الاوساط كالسوقة الاعلام والجر الى باب القاضي والحبس وتعزير الحساس
الجر والضرب والحبس ولا يقبل في التعزير شهادة النساء مع الرجال عند ابي حنيفة
لانه عقوبة كالحسد والقصاص وقال ابو يوسف ومحمد تقبل فيه شهادة النساء مع
الرجال لانه حق آدمي كالدبون لانه يصح العفو عنه (قوله وان رأى الامام ان

٢٥ يختلف باختلاف الناس هداية وفي الجنب ويكون بالحبس ج ل (٢٧) وبالصفع على العنق وفرك
الاذن وبالكلام العنيف ونظر القاضي له بوجه عبوس وبشم غير القذف ثم قال وعن سرخسي لا يباح بالصفع لانه
من اعل ما يكون من الاستخفاف فيصان عنه اهل القبلة اه (وان رأى الامام ان

يضم الى الضرب في التعذيب الحبس فعل لان المقصود الزجر والتأديب ﴿ ٢١٠ ﴾ فاذا رأى الامام حصوله بالضرب

يضم الى الضرب في التعذيب الحبس فعل (لان التعذيب موقوف على رأى الامام والمقصود منه الردع والزجر فاذا رأى ان الشتم لا يرتدع بالضرب حبسه ايضا وان كان يرتدع لا يحبسه) قوله واشد الضرب التعذيب (لانه يخفف من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف كي لا يؤدي الى تقويت المقصود ولهذا لم يخفف من حيث التفريق على الاعضاء) قوله ثم حد الزنا (لانه ثابت بالكتاب ومؤكد بقوله تعالى ﴿ ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله ﴾) قوله ثم حد الشرب (لان سببه متيقن) قوله ثم حد القذف (لان سببه محتمل لاحتمال كونه صادقا ولانه قد جرى فيه التلظيظ من حيث رد الشهادة فلا تليظ من حيث الوصف قال في الفوائد واختلفوا في كيفية شدة التعذيب قال بعضهم يجمع في موضع واحد وقال بعضهم الشدة من حيث الضرب وفي حدود الاصل يفرق على الاعضاء وفي اثربة الاصل بضرب في موضع واحد وقبل انما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع فوضع الاول اذا باغ بالتعذيب اقصاء وفي الثاني اذا باغ به اقصاء فان اجتمعت الحدود الاربعة حد القذف وحد المرققة وحد الزنا وحد الشرب قال ابو حنيفة يبدأ بحد القذف ثم يحبس فاذا برى فالامام بالخيار ان شاء قدم حد الزنا على حد المرققة وان شاء قدم حد المرققة عليه ثم يحبس فاذا برى حد في الآخر ثم يحبس حتى يبرأ فاذا برى اقام عليه حد الشرب فان كان معها ثم يبدأ بحد القذف ويضمن المال في المرققة ثم يرجع ويبطل ما عداها وان كان فيها قصاص في النفس او فيما دونها يبدأ بحد القذف ثم يقتص فيما دون النفس ثم يقتص في النفس ويلغو ما عدا ذلك من الحدود كذا في البيانيع) قوله ومن حده الامام او عزره فأت فدمه هدر (لانه فعله بأمر الشرع وفعل المأمور به لا يتقيد بشرط السلامة كالقتل والبزاع بخلاف الزوج اذا هدر زوجته لانه مطلق فيه والاطلاقات تنقيد بشرط السلامة كالمرور في الطريق هديه (واذا حد المسلم في القذف سقطت شهادته وان تاب) لقوله تعالى ﴿ ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا ﴾ والاعتناء في الآية عائد الى ما قبله وعنايه في الهداية في الشهادات (وان حد الكافر في القذف ثم اسلم قبأت شهادته) لان هذه شهادة استفادها بعد الاسلام فلم تدخل تحت الرد بخلاف العبد اذا حد حد القذف ثم اعتق لا تقبل شهادته لانه لا شهادة له (لم تقبل)

اكتفى به والاضم اليه ما برأه من الحبس والنق كما مر (واشد الضرب التعذيب) لانه خفف من حيث العدد فيلظ من حيث الوصف لتلاؤدى الى قوت المقصود ولهذا لم يخفف من حيث التفريق على الاعضاء كما في الهداية (ثم حد الزنا) لانه اعظم جنسية حتى شرع فيه الرجم (ثم حد الشرب) لان سببه متيقن (ثم حد القذف) لان سببه محتمل لاحتمال صدقه (ومن حده الامام او عزره فأت فدمه هدر) لانه فعله بأمر الشرع وفعل المأمور به لا يتقيد بشرط السلامة كالقتل والبزاع بخلاف الزوج اذا هدر زوجته لانه مطلق فيه والاطلاقات تنقيد بشرط السلامة كالمرور في الطريق هديه (واذا حد المسلم في القذف سقطت شهادته وان تاب) لقوله تعالى ﴿ ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا ﴾ والاعتناء في الآية عائد الى ما قبله وعنايه في الهداية في الشهادات (وان حد الكافر في القذف ثم اسلم قبأت شهادته) لان هذه شهادة استفادها بعد الاسلام فلم تدخل تحت الرد بخلاف العبد اذا حد حد القذف ثم اعتق لا تقبل شهادته لانه لا شهادة له (لم تقبل)

بعد الاسلام فلم تدخل تحت الرد بخلاف العبد اذا حد حد القذف ثم اعتق لا تقبل شهادته لانه لا شهادة له (لم تقبل)

لم تقبل شهادته على اهل الذمة لان له شهادة على جنسه فتد تقيما لحده فان اسلم قبلت عليه وعلى المسلمين لانه بالاسلام حدثت له عدالة لم يخرج وهي عدالة الاسلام بخلاف البعد اذا حد ثم اعنى حيث لا تقبل شهادته وان كان القذف في حال الكفر لحد في حال الاسلام بطلت شهادته على التأيد لان الحد حصل وله شهادة فبطلت تقيما لحده بخلاف ما اذا حد وهو كافر لانه حد ولا شهادة له فلم يصادف الحد شهادة تبطلها ولو حصل بعض الحد في حالة كفره وبعضه في حالة اسلامه ففى ظاهر الرواية لا تبطل بشهادته على التأيد حتى لو طاب قبلت لان المبطل كله وكاله لم يوجد في حالة الاسلام وفي رواية اذا وجد السوط الاخير في حالة الاسلام بطلت شهادته على التأيد لان المبطل للشهادة هو السوط الاخير لانه لو اقيم عليه بعض الحد ثم قذف آخر فانه يضرب الباقى وتبطل الشهادة وفي رواية اعتبر اكثر الحد فان وجد اكثره في حالة الاسلام بطلت شهادته على التأيد وان وجد اكثره في حالة الكفر لا تبطل شهادته وفي الهداية اذا ضرب الكافر سوطا واحدا في قذف ثم اسلم ثم ضرب مابقى جازت شهادته وعن ابى يوسف ترد شهادته والاقل تابع للاكثر والاول اصح ولو قذف ثم اسلم ثم حد كل الحد بعد الاسلام لا تقبل شهادته بالاجماع ولو ضرب المسلم بعض الحد ثم هرب قبل تمامه ففى ظاهر الرواية انه تقبل شهادته مالم يضرب جميعه وفي رواية اذا ضرب سوطا واحدا لا تقبل شهادته وفي رواية اذا ضرب آثره سقطت شهادته وان ضرب الاقل لم ينقطع قال فى المنظومة لابي حنيفة شهادة الرامى بسوط يدر * وجاء عنه اذ يقال الاكثر وجاء عنه الرد حين تمام * وذاك قول صاحبيه فاعلم

والله اعلم

اصلا في حال الرق فكان رد شهادته بعد العتق من تمام حده هدايه

﴿ كتاب السرقة ﴾

وهى فى الفقة اخذ الشيء من الغير على الخفية والاستدرار ومنه استراق السمع وقد زبدت عليه اوصاف فى التهمة على ما يأتى بك بانه هدايه (اذا سرق البالغ السائل) الناطق البصير (عشرة دراهم) جياذ

﴿ كتاب السرقة وقطاع الطريق ﴾

السرقة فى الفقة عبارة عن اخذ مال الغير على وجه الخفية ومنه استراق السمع وقد زبدت عليه اوصاف فى التهمة والمعنى اللغوى مراعا فيه ابتداء وانتهاء او ابتداء لاخير كما اذا قب البليت على الخفية واخذ المال من المالك مكبرة على الجهار مبنى لىلا واما اذا كان نارا اشترط الابتداء والانتهاء واما شرط الاخذ على الخفية لان الاخذ على غير الخفية يكون نبيها وخلصه وغصبا واما قطع الطريق فهو الخروج لاخذ المال على وجه الجهار فى موضع لا يلقى المأخوذ منه القوت (قوله رحمه الله اذا سرق البالغ السائل عشرة دراهم) مبنى دفعة واحدة وسواء كانت البشرة لملك واحد او لجماعة اذا كانت فى حرز واحد فانه يقطع ويشترط فى ثبوت القطع ان يكون السارق من اهل العقوبة بان يكون بالغا وان يكون المسروق نصبا كاملا وهو مقدر بعشرة دراهم عندنا وقال الشافعى ربع دينار وقال مالك ثلاثة

(اوما) اى شيئا لما لا يتسارع اليه الفساد (قيمته عشرة دراهم) سواء كانت الدراهم (مضروبة او غير مضروبة من حرز) وهو ما يمنع وصول يد الغير سواء كان بناء او سافطا (لاشبهة فيه) ولا تاويل بجرة واحدة اتحد المالك ام تعدد (وجب عليه القطع) والاصل فيه قوله تعالى ﴿ والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما ﴾ الآية ولا بد من اعتبار العقل والبلوغ لان القطع جزء الجنائية وهى لا تتحقق بدونها قيدنا بالنطاق لان الاخرس لا يقطع لاحتمال نطقه بشبهة وبالبعير لان الاعمى لا يقطع لشبهة وبالاشياء عليه وقيد بعشرة دراهم لان النص الوارد فى حق السرقة يحل فى حق القيمة وقد ورد فى السنة بيان فى الجملة بنى المجن وقال اصحابنا المجن الذى قطعت فيه اليد على عهد النبي صلى الله عليه وسلم كان يساوى عشرة دراهم

دراهم (قوله اوما قيمته عشرة دراهم) فيه اشارة الى ان غير الدراهم يعتبر قيمته بها وان كان ذهباً ويعتبر ان يكون قيمة المسروق عشرة من حين السرقة الى حين القطع فان نقص الشعر فيما بينهما لم يقطع وهذا عندهما وقال محمد لاجرة بالنقصان بعد الاخذ واذا سرق المال فى بلد وترافعا الى حاكم فى بلد آخر فلا بد ان يكون قيمة المسروق نصابا فى البلدين جميعا (قوله مضروبة او غير مضروبة) اختلفت الرواية فى ذلك وظاهر الرواية انه بشرط المضروبة وبه قال ابو يوسف ومحمد وهو الاصح لان اسم الدراهم تطلق على المضروبة عرفاً حتى لو سرق عشرة دراهم تبرا قيمتها اقل من عشرة مضروبة لم يقطع وروى الحسن عن ابي حنيفة انه سوى بين المضروبة وغيرها كنصاب الزكاة ثم المعتبر فى الدراهم ان تكون العشرة منها وزن سبعة بدليل مقادير الديات وان سرق دراهم زبوا وبهرجة او ستوفة لم يقطع حتى تساوى عشرة دراهم جياذ اذ لا جرة للوزن فيها وكذا اذا سرق نقرة وزنها عشرة وقيمتها اقل لم يقطع ولو سرق نصف دينار قيمته عشرة دراهم جياذ قطع وان كانت اقل لم يقطع ولا قطع على بخون ولا صبي لانهما غير مخاطبين ولكن بضمان المال وان كان يحن ويضيق فسرق فى حال افاقته قطع كذا فى المجندى (قوله من حرز ولا شبهة فيه وجب القطع) الحرز شرط لوجوب القطع حتى لو انتهب او اختلس او سرق مالا ظاهرا كالثياب على الاتجار او الحيوان فى المرعى لا يجب القطع والحرز على وجهين احدهما البنى لحفظ المال والامتنع وسواء فى ذلك ان يكون دارا او دكانا او خيمة او فسطاطا او صندوقا والحرز الثانى ان يكون محرزا بصاحبه لان النبي عليه السلام قطع سارق رداء صفوان وكانت تحت رأسه فجعله محرزا به وسواء كان صاحبه نائما او مستيقظا لان صفوان كان نائما حين سرق رداؤه فان دخل السارق الدار وعلم به المالك والسارق يعلم ذلك لا يقطع لانه جهل وليس بخفية وان لم يعلم المالك قطع وان دخل اللص ليلا وصاحب الدار فيها ان علم كل واحد منهما بصاحبه لم يقطع وان لم يعلم احدهما دون الآخر قطع ولا قطع على من سرق فى دار الاسلام من حربى مستأمن وان سرق المسلم من الذى

وعنه فى الدراهم بقوله مضروبة او غير مضروبة وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة لكن ظاهر الرواية بشرط المضروب وبه قال ابو يوسف ومحمد وهو الاصح لان اسم الدرهم يطلق على المضروب عرفاً وظاهر كلام الهداية يدل على ان عبارة المصنف مقيدة بالمضروبة حيث قال وقد تأيد ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم لا قطع الا فى دينار او عشرة دراهم واسم الدرهم يطلق على المضروبة فهذا بين لك اشراط المضروب كما قال فى الكتاب وهو ظاهر الرواية وهو الاصح رعاية لكمال الجنائية حتى لو سرق عشرة تبرا قيمتها انقص من عشرة مضروبة لا يجب القطع اه وتبعه فى ذلك الكمال فى القح فان لا كما

ذكره القدورى لكن فى غاية البيان بعد نقله كلام الهداية وهذا صحيح لكن فى نقله عن القدورى نط (قطع) لان الشيخ ابا نصر الاقطع ذكر فى الشرح وهو تلذذ القدورى رواية المختصر ولم يقيد بالمضروبة بل اثبت الرواية بقوله مضروبة او غير مضروبة ثم قال اما قول صاحب الكتاب عشرة دراهم مضروبة او غير مضروبة فهو قول ابي حنيفة ثم قال وروى بشر عن ابي يوسف وابن سماعة عن محمد فيمن سرق عشرة دراهم تبرا لا يقع اه وقوله اوما يبلغ قيمة عشرة دراهم اشارة الى ان غير الدراهم يعتبر قيمته بها وان كان ذهباً كما فى الهداية وقيد بالحرز لان الاستمرار لا ينفق دونه

وبشرط ان يكون الحرز واحدا فلو سرق نصابا من حرزين مختلفين لا يقطع بشرط عدم الشبهة لان الشبهة دائمة الحد وكذا التأويل كما يأتي وقيدنا بمرة واحدة لانه لو سرق نصابا واحدا من حرز واحد بمرتين فاكثرا لا يقطع (والعبد والحرز في القطع سواء) لان التنصيف متعذر فيتكامل الجزء صيانة لاموال الناس (ويجب القطع باقراره مرة واحدة) قال في الهداية وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يقطع الا باقرار مرتين وروى عنه انهما في مجلسين مختلفين اه قال في التصحيح وتقدم تصحيح الاسيحي (٢١٣) لقولهما وعليه اعتمد الائمة كما هو الرسم (ابو-هاده شاهدين)

لنصف الظهور كافي سائر الحقوق ويسألها الامام كيف هي ونهاى ومتى هي وابن هي وكف هي وعن سرق لزيادة الاحتياط واحتسابا لعدد كما مر في الحدود وكذا يستل الامر عن السكك الا الزمان وما في الفتح الا المكان تحريف كافي النهر (واذا اشترك جماعة في سرقة فاصاب كل واحد منهم) باقيمة على السوية (عشرة دراهم) او ما تبلغ قيمته ذلك (قطيع) الجميع وان كان الاخذ بعضهم اوجود الاخذ من السكك معنى لان المتبادر ان يتولى الاخذ بعضهم ويستند بالاقون للدفع (وان اصابه) اى كل واحد منهم (اقل من ذلك لم يقطع) واحد منهم لان الموجب له سرقة التنصيب ويجب القطع على كل واحد بمخائنه فيعتبر كالنصاب

قطع وقوله لا شبهة فيه اى في الحرز لان الشبهة فيه تسقط القطع على ما بين ان شاء الله (قوله والحرز والعبد في القطع سواء) لاطلاق الآية من غير فصل ولان القطع لا ينصف وكذا الرجل والمرأة فيه سواء الآية (قوله ويجب القطع باقراره مرة واحدة) هذا عندهما وقال ابو يوسف لا يقطع الا باقراره مرتين في مجلسين مختلفين وروى عنه الرجوع الى قولهما (قوله وبشهادة شاهدين) ولا يجوز بشهادة رجل وامرأتين لانه حدان شهد رجل وامرأتان لم يقطع ويجب المال لان شهادة النساء مع الرجال حجة في الاموال وينبغي للقاضي ان يسأل الشاهدين عن كيفية السرقة وما هيها وزمانها ومكانها وقدرها للاحتياط كافي الحدود ويعتبر في اقامة القطع في السرقة بالاقرار حضور المدعوى منه فيطالبه باقامته عندهما وقال ابو يوسف لا يعتبر ذلك وامان ثبوته بالشهادة فلا بد من حضوره اجماعا (قوله واذا اشترك جماعة في سرقة فاصاب كل واحد منهم عشرة دراهم قطع وان اصابه اقل لم يقطع) وان لم يصب القطع ضمن ما اصابه من ذلك وان سرق واحد من جماعة عشرة دراهم قطع ويكون ذلك القطع لهم جميعا ولو دخل دارا فسرقت من بيت منها درهما فاخرجه الى ساحتها ثم عاد فسرق درهما آخر ولم يزل يفعل هكذا حتى سرق عشرة فهذه سرقة واحدة فاذا اخرج العشرة من الدار قطع وان خرج في كل مرة من الدار ثم عاد حتى فعل ذلك عشر مرات لم يقطع لانها سرقات ولو سرق ثوبا لا يساوى عشرة دراهم وفي طرفة دراهم مصرورة تزيد على العشرة فمن ابي حنيفة اذا لم يعلم بالدراهم لم يقطع وان علم بها قطع وعن ابي يوسف عليه القطع علم او لم يعلم (قوله ولا قطع فيما يوجد نافها مباحا في دار الاسلام كالخشب والحشيش والقصب والسمك والصيد والطير) وكذلك الزرنج والمرة والماء والثانية هي الشيء الخفيف ويدخل في الطير الدجاج والاوز والحمام وعن ابي يوسف يقطع في كل شيء الا الطين والتراب والسرقة قال ابو حنيفة ولا قطع في شيء من الحجارة والكحل والملح والقدر والتمار وكذا اللبن والاجر والزجاج وعن ابي حنيفة في الزجاج القطع وقال ابو يوسف اقطع في ذلك كله وعن ابي حنيفة يقطع في الجواهر والواو والياقوت والزمر والفيروزج لانه لا يوجد نافها فصار كالذهب والفضة وقوله كالخشب يعني ماسوى الساج والقناء والابنوس والصندل (قوله ولا فيما يسرع اليه الفساد

في حقه) ولا قطع فيما يؤخذ نافها اى حقيرا ويوجد جنسه (مباحا في دار الاسلام) وذلك (كالخشب والقصب والحشيش والسمك والطير والصيد) والمرة والنورة والزرنج ونحو ذلك لان ما يوجد مباحا في الاسل بصورته نقل الرغبات فيه والطباع لا تنص به فقل ما يوجد اخذه على كره من المالك فلا حاجة الى شرع الزاجر ولهذا لم يجب القطع بدون النصاب ولان الحرز فيه ناقص (وكذلك) اى لا قطع (فيما يسرع اليه الفساد) بان لا يبقى سنة كافي القهستاني من المضمرات

كالقواكه الرطبة واللين والحم والبطيخ (لقوله عليه السلام : لا تقطع في تمر ولا كثر ، والكثير هو الحمار وقيل الودي وهو النخل الصغار وقال ابو يوسف يقطع في ذلك كله ولو سرق شاة مذبوحة او ذبيحة بنفسه ثم اخرجها لا يقطع لانها صارت لحما ولا تقطع فيه والقواكه الرطبة مثل العنب والسرسل والنفاح والرمان واشباه ذلك لا تقطع فيها ولو كانت مجدودة في حضيرة وعليها باب مقفل واما القواكه اليابسة كالجوز والوز فإنه يقطع فيها اذا كانت محرزة وكذا لا تقطع في بقل ولا ربحمان ويقطع في الحنشاء والونضة لانه لا يدسرع اليهما الفساد (قوله) والفاكهة على التجر والزرع الذي لم يحصد (بنى لا تقطع فيهما لعدم الاحراز واما اذا قطعت الفاكهة بعد استحكامها وحصد الزرع وجعل في حضيرة وعليها باب مقفل يقطع ولا تقطع في سرقة الثياب التي بسطت للتحفيف وان سرق شاة من المرعى او بقرة او بعيرا وان كان هناك راع فان اوامها بالليل الى حائط قد بنى لها عليه باب مقفل ومعها حائط او ليس معها حافظ فكسر الباب ودخل وسرق بقرة او شاة تساوي عشرة دراهم واخرجها وهو يقود بها او يسوقها او راكب عليها قطع وقيد بقوله باب مقفل لانه يعتبر اغلاق الباب في هذه المواضع لان من طبعها الثغور اما الحنطة في الحضيرة وسائر الامنة لا يعتبر فيها الاغلاق ويقطع في الحبوب كلها والادهان والطيب والعود والمسك لانه مما لا يدسرع اليه الفساد ويقطع في سرقة القطن والكتان والصوف والدقيق والسمن والتمر والزيت والصل والمبوس والمفروش والآواني من الحديد والفضة والبرصا والادم والقراطيش والسكاكين والمقاريض والموازين والارسان ولا يقطع في الاشنان لانه يوجد ثاقها مباحا (قوله) ولا تقطع في الاشربة المطربة (اي المسكرة والطرب النشيط) ويقطع في سرقة الفقاخ والدبس والحل ولا يقطع في الخبز وانريد (قوله) ولا في الطنبور وكذا الدف والمزمار) لانه للملاهي (قوله) ولا في سرقة المصحف وان كانت عليه حلية (تساوي الف درهم ومن ابى يوسف يقطع فيه مطلقا وعنه يقطع اذا بلغت قيمة الحلية عشرة دراهم لنا ان المقصود من تناوله القراءة فيه وذلك مأذون فيه عادة والحلية انما هي تابعة ولا عبرة بالتبع الا ترى ان من سرق آنية فبرسا وقيمة الآنية يزيد على النصاب لا يقطع وكذا لا تقطع في كتب الفقه والحج والفتنة والشعر لان المقصود ما فيها وهو ليس بمال ولو سرق آناه فضة قيمته مائة فيه نبيذ او ماء او طعام لا يبق اولين لا يقطع وانما ينظر الى ما في الآناه وعند ابى يوسف اذا كانت قيمة الآناه عشرة دراهم قطع (قوله) ولا في صليب الذهب والفضة) لانه مأذون في كسره وكذا الصنم من الذهب والفضة فاما الدراهم التي عاينها القائل فإنه يقطع فيها لانها ليست معدة لعبادة ولو سرق ذبي من ذبي خرا لم يقطع لان معنى المالة فيها ناسم (قوله) ولا في الشطرنج ولا الزرد) وان كانا من ذهب او فضة لانها

(كالفواكه الرطبة واللين والحم والبطيخ) لقوله صلى الله عليه وسلم : لا تقطع في الطعام ، قالوا : معناه ما ينسارع اليه الفساد لانه يقطع في الحبوب والسكرانجما كافيا الاختيار (ولا في الزرع الذي لم يحصد) والتمر على التجر لعدم الاحراز (ولا قطع في الاشربة المطربة) لاحتمال انه تناولها للارافة ولان بعضا ليس بمال وفي مالهية بعضها اختلاف فتتحقق شبهة عدم المالهية (ولا في الطنبور) وجميع الآت الالهو لاحتمال تناوله للسكر نهيها عن المنكر (ولا في سرقة المصحف لانه يتناول في اخذها القراءة والنظر فيه) وان كان عليه حلية (تبلغ نصابا لانها تتبع ولا تعتبر بالتبع كن سرق الآنية تزيد على النصاب (ولا في) سرقة الصليب) او الصنم (الذهب) او الفضة لانه مأذون في كسره (ولا في) سرقة الشطرنج ولا الزرد لانها من الملاهي كما مر

(ولا قطع على سارق الصبي الحر وان كان عليه حل) يبلغ النصاب لان الحر ليس بمال والحلية تبع له (ولا قطع في سرقة العبد الكبير) لانه غصب او خداع لانه في يد نفسه (ويقطع في سرقة العبد الصغير) الذي لا يعبر عن نفسه لانه مال ولا بد له على نفسه كالبهيمة واذا كان يعبر عن نفسه فهو وبالغ سواء (ولا قطع في) سرقة (الدقائر كلها) لانها اوشعية ككتب تفسير وحديث وفقه ﴿ ٢١٥ ﴾ فكيف يصح والا فكطنبور كما في الدر (الا في دقائر الحساب)

لان المقصود ورقها فيقطع بها ان بلغت نصابا (ولا قطع في سرقة كلب ولا فهد) ونحوه ولو عليه طوق من ذهب لان من جنسها مباح الاصل وما عليها تتبع لها (ولا في سرقة) دف ولا طبل ولا زمارة لانها من آلات الهوى (ويقطع في) سرقة خشب (الساج) قال الزمخشري هو خشب اسود رزين يجلب من الهند ولا تكاد الارض تبليه (والقنا) جمع قناة وهي الرمح (والابنوس) خشب معروف اشد سوادا من الساج (والصندل) شجر طيب الريحمة وكذا العود لانها اموال محرزة عزيزة عند الناس ولا توجد بصورتها مباحة في دار الاسلام (واذا اخذ من الخشب) الذي لا يقطع به (آوان) كصندوق وقصعة (او ابواب قطع فيها) اذا كانت

الملاهي (قوله ولا قطع على سارق الصبي الحر وان كان عليه حلية) لان الحر ليس بمال والحلية تبع له وقال ابو يوسف يقطع اذا كانت الحلية نصابا والخلاف في الصبي الذي لا يعنى ولا يتكلم اما اذا كان يمشي ويتكلم فلا قطع فيه اجماعا وان كان عليه حلية كثيرة لانه بدا على نفسه وعلى ماله وان سرق جرابا فيه مال كثير او جوارق فيها مال قطع لانها اوصية لمال والمقصود بالسرقة المال دون الوعاء (قوله ولا في سرقة العبد الكبير) لانه في يد نفسه فكان غصبا لا سرقة (قوله ويقطع في سرقة العبد الصغير) يعني اذا كان لا يعبر عن نفسه ولا يتكلم لانه مال ولا بد له على نفسه كالبهيمة واما اذا كان يعبر عن نفسه فهو كالبالغ وقال ابو يوسف لا يقطع وان كان صغيرا لا يتكلم ولا يمشي لانه آدمي من وجهه مال من وجهه كذا في الهداية (قوله ولا قطع في الدقائر كلها الا دقائر الحساب) لان ما فيها لا يقصد بالاخذ وان كانت كتب النحو والفقه والشعر لان المقصود بسرقتها ما فيها وهو ليس بمال واما دقائر الحساب وهم اهل الدبوان فالمقصود منها الورق دون ما فيها والورق مال فيجب فيه القطع والمراد بذلك دقائر قد مضى حسابها اما اذا لم يمشي لم يقطع لان غرضه ما فيه وذلك غير مال واما دقائر التجار ففيها القطع لان المقصود منها الورق (قوله ولا قطع في سرقة كلب ولا فهد) لانها ليسا بمال على الاطلاق اذ في ماليتهم قصور لانه يجوز بيعها عند الشافعي ولهذا لو سرق كلبا في حقه طوق ذهب لا يقطع لان المقصود سرقة الكلب وهذا تابعه اذ لو اراد سرقة الطوق لقطعه من عنق الكلب واخذه (قوله ولا دف ولا طبل ولا زمارة) لان هذه معارف قد تدب الي كسرهما والمراد بالطلبل طبل الهوى اما طبل الغزاة ففيه اختلاف والمختار انه لا قطع فيه ايضا (قوله ويقطع في الساج والقنا والابنوس والصندل) لانها اموال محرزة (قوله واذا اخذ من الخشب اواني او ابواب قطع فيها) لانها بالصنعة التحقت بالاموال النفيسة ولا يقطع في ابواب المساجد لانها غير محرزة ولو سرق فسطاطا ان كان مركبا منصوبا لم يقطع وان كان ملفوفا قطع ولا قطع في سرقة الحصير وبواري الغصب لان الصنعة فيها لم تغلب على الجنس الا ترى انها تبسط في غير الحرز (قوله ولا قطع على خائن ولا غانية) وهما القذان ياخذان ما في ايديهما من الشيء المأمون (قوله ولا نباش) هذا عندهما وقال ابو يوسف عليه القطع لانه مال متقوم محرز بمحرز مثله ولنا ان

محرزة لانها بالصنعة التحقت بالاموال النفيسة (ولا قطع على خائن) لما اثنى عليه كودع (ولا غانية) لفصود الحرز (ولا) على (نباش) لقبر سواء كان في الصحراء او البيت ولو مقفلا لا شبهة في الملك لانه لا ملك للبيت حقيقة ولا لواورث لتقديم حاجته اليه قال الاسيماي وهذا قول ابني حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف عليه القطع والصحيح قولهما واعتد الاثمة المحبوبة والنسني وغيرهما

(ولا) على (منتب) وهو الاخذ قهرا (ولاختلاس) وهو الاخذ ﴿ ٢١٦ ﴾ من اليد بسرقة على غفلة لان كلا منهما

يجهل بفعله فلم يتحقق معنى السرقة (ولا يقطع السارق من بيت المال) لانه مال العامة وهو منهم (ولا من مال للسارق فيه شركة) لانه فيه حقا ومن له على آخر دراهم فسرق مثلها لم يقطع لانه استيفاء لحقه والحال والمؤجل فيه سواء لان التأجيل لتأخير المطالبة وكذا اذا سرق زيادة على حقه لانه بمقدار حقه يصير شريكا فيه وان سرق منه عروضاً قطع لانه ليس له ولاية الاستيفاء منه الا بعا بالراضى وعن ابي يوسف انه لا يقطع لانه ان يأخذ جند بعض العلماء قضاء من حقه اورنه هدايه (ومن سرق من ابويه او ولده او ذى رحم محرم منه لم يقطع) فالاول وهو الولد البسوطه في المال وفي الدخول في الحرز والثاني للمعنى الثاني فلو سرق من بيت ذى الرحم المحرم متاع غيره ينبغي ان لا يقطع ولو سرق ماله من بيت غيره قطع اعتبارا للحرز وعدمه كما في الهدايه (وكذلك) اى لم يقطع (اذا سرق احد الزوجين من الآخر

الشبهة تمكنت في الملك لانه لا ملك للميت حقيقة ولا لاوارث لتقدم حاجة الميت وان كان القبر في بيت مقفل فهو على الخلاف في الصحيح لانه يتأول الدخول فيه لزيادة القبر وكذا لو سرقه من تابوت في القافلة وفيه ميت ولو سرق من القبر دراهم او دنانير لم يقطع اجماعا (قوله ولا منتب ولا اختلاس) الانتهاب هو الاخذ علانية قهرا والاختلاس ان يحطف الشيء بسرقة على غفلة وان الطرار اذا طر من خارج الكم لا يقطع وبانه اذا كانت الدراهم مشدودة من داخل الكم فادخل يده في الكم وحل العقدة واخذ من الخارج لا يقطع وان كانت العقدة مشدودة من خارج فحمله وادخل يده فيها واخرجه قطع وقال ابو يوسف يقطع سواء طر من الخارج او الداخل ومن اجماعنا من قال بنظر ان كان بحيث اذا قطعت سقطت في الكم قطع لانه اخذها من الحرز وان كان بحيث اذا قطعت تسقط على الارض لم يقطع (قوله ولا يقطع السارق من بيت المال) لانه مال لكافة المسلمين وهو منهم (قوله ولا من مال للسارق فيه شركة) لان ثبوت ملكه في بعض المال شبهة ولو اوصى له بشئ فسرقه قبل موت الموصى قطع وان سرقه بعد موته وقبل القبول لم يقطع ومن له على آخر دراهم فسرق منه مثلها لم يقطع والحال والمؤجل فيه سواء وان سرق منه عروضاً تساوى عشرة دراهم قطع لانه ليس له ولاية الاستيفاء منه وعن ابي يوسف لا يقطع لانه ان يأخذ بعض العلماء قضاء عن حقه واما اذا قال اخذته رهنا بحق اوقضاء لحق درى عنه القطع بالاجماع وان كان حقه دراهم فسرق دنانير او على العكس قبل يقطع لانه ليس له حق الاخذ وقيل لا يقطع لان النفود جنس واحد والتوفيق بينهما ان على القول الاول يحمل على ان السارق لا يعرف الخلاف الذى يقوله اصحاب الشافعى ان الغريم يجوز له ان يأخذ من غير جنس حقه وعلى القول الثاني يحمل على انه يعرف الخلاف ويعتد به وذلك يورث شبهة تسقط القطع وان سرق حليا من فنة وعليه دراهم او حليا من ذهب وعليه دنانير قطع لانه لا يكون قضاء عن حقه الاعلى وجهه البيع والمعاوضة فصار كالعروض كذا في الكرخى وان سرق العبد من غريم مولا او الرجل من غريم ابيه قطع وان سرق من غريم ولده المديون قطع لانه ليس له حق القبض في ديونهما فان لم يكن على عبده دين وسرق من غريمه من جنس دين عبده لم يقطع لان دين عبده ماله (قوله ومن سرق من ابويه او ولده او ذى رحم محرم منه لم يقطع) وان سرق من بيت ذى الرحم المحرم متاع غيره لم يقطع وان سرق ماله من بيت غيره قطع اعتبارا للحرز وعدمه كذا في الهدايه وان سرق من امه من الرضاة قطع وعن ابي يوسف لا يقطع لانه ان يدخل عليها من غير استئذان ولا وحشة بخلاف ما اذا سرق من اخته من الرضاة فانه يقطع اجماعا (قوله وكذا اذا سرق احد الزوجين من الآخر) لان بينهما سببا يوجب التوارث ولو سرق من اجنية ثم تزوجها قبل ان يقضى عليه بالقطع لم يقطع وان تزوجها بعد القضاء بالقطع فكذلك ايضا

(لم يقطع)

او البعد من سيده او من امرأة سيده او من (زوج سيده) لوجود الاذن بالدخول عادة (و) كذا اذا سرق (المولى من مكاتبه) لان له في اكسابه حقا (و) كذا (السارق من المنعم) اذا كان له نصيب فيها في الاربعة اخاس اوفى الخس كالتأمين لان لهم فيه نصيبا ﴿٢١٧﴾ اما غيرهم فينبى ان يقطع الا ان يقال انه مباح الاصل وهو بعد

على صورته التي كان عليها ولم يتغير فصار بقاؤه شبهة فسقط القطع كما في غاية البيان (والحرز على ضربين حرز لمعى فيه) وهو المكان المدلل الاحراز وذلك (كاليوت والدور) والحنوت والصندوق والفسطاط وهو الحرز حقيقة (وحرز بالحفاظ) كمن جلس في الطريق او المسجد وعنده متاعه فهو محرزه فيكون حرزا مسمى (فن سرق شيئا من حرز) وان لم يكن صاحبه عنده اولى يكن له باب اوله وهو مفتوح (او) من (غير حرز و) لكن (صاحبه عنده يحفظه) سواء كان مستيقظا او نائما والمتاع تحته او عنده هو الصحيح لانه يد النائم عند متاعه حافظا له في العادة هدايه (وجب عليه القطع) لانه سرق مالا محرزا باحد الحرزين (ولا قطع على من سرق من حمام) في وقت جرت العادة بدخوله وكذا حوايت التجار والحانات لوجود الاذن عادة فلو

لم يقطع عندهما وقال ابو يوسف يقطع ولو سرق المرأة من زوجها او سرق هونها ثم طلقها ولم يدخل بها فبانت بشير عدة لم يقطع واحد منهما لان اصله غير موجب للقطع وان سرق من امرأته المبثوثة او المختلطة ان كانت في العدة لم يقطع سواء كانت مطلقة اثنين او ثلاثا وكذا اذا سرقته هي من زوجها وهي في العدة لم يقطع (قوله) او البعد من سيده او من امرأة سيده او زوج سيده او المولى من مكاتبه) فانه لا يقطع ولا فرق بين ان يكون البعيد مبرا او مكاتب او مأذونا او ام ولد سرقته من مولاها وكذا اذا سرق المولى من مكاتبه لا يقطع لانه في كسبه حقا (قوله وكذلك السارق من المنعم) لا قطع عليه لان له فيه نصيبا (قوله) والحرز على ضربين حرز لمعى فيه كاليوت والدور) ويسمى هذا حرز بالمكان وكذلك الفساطيط والحوايت فهذه كلها حرز وان لم يكن فيها حافظ سواء سرق من ذلك وهو مفتوح الباب او لا بابه لان البناء لتعقد الاحراز الا انه لا يجب القطع الا بالاخراج لقيام بدالكه عليه بخلاف الحرز بالحفاظ حيث يجب القطع فيه بمجرد الاخذ لزال يد المالك بذلك (قوله) وحرز بالحفاظ (كن جلس في الطريق اوفى الصحراء اوفى المسجد وعنده متاعه فهو محرزه وقد قطع النبي صلى الله عليه وسلم سارق رداء صفوان من تحت رأسه وهو نائم في المسجد ولا فرق بين ان يكون الحافظ مستيقظا او نائما والمتاع تحته او عنده هو الصحيح لانه يد النائم عند متاعه حافظا له في العادة ولهذا لا يضمن المودع والمستير بمثله لانه ليس بتضييع . وقوله « بالحفاظ » هذا اذا كان الحافظ قريبا منه بحيث يراه اما اذا بعد بحيث لا يراه فليس بحافظ قال مشايخنا كل شيء متبر بمحرز مثله كما اذا سرق الدابة من الاصطبل او الشاة من الحضيرة فانه يقطع واذا سرق الدراهم او الحل من هذه المواضع لا يقطع وفي الكرخى ما كان حرز النوع فهو حرز لكل نوع حتى جعلوا شريحة البقال وقواصر التمر حرز للدراهم والدنانير والؤلؤ قال وهو الصحيح . الشريحة الجرار الوسخة ولو سرق الابل من الطريق مع حملها لا يقطع سواء كان صاحبها عليها او لا لان هذا مال ظاهر غير محرز وكذا اذا سرق الجوالق بينها اما اذا شق الجوالق فاخرج ما فيها ان كان صاحبها هناك قطع والا فلا ولو سرق من القطار بيرا او جلا لم يقطع (قوله) وان سرق شيئا من حرز او غيره حرز وصاحبه عنده يحفظه وجب عليه القطع) يعنى من حرز واحد حتى لو سرق من حرز لرجل تسعة دراهم ثم اتى منزلا آخر فسرق منه درهما آخر لم يقطع (قوله) ولا قطع على من سرق من حمام او من بيت اذن للناس في دخوله) ويدخل في ذلك حوايت التجار والحانات الا اذا سرق منها ليلا فانه يقطع لانها بنيت لاحراز الاموال وانما الاذن يختص بالنهار

سرق في غير وقت الاذن (٢٨) (ن) (جوهرة) المتاد قطع لانها بنيت للاحراز وانما الاذن يختص في وقت العادة (او من بيت اذن للناس في دخوله) لوجود الاذن حقيقة

(ومن سرق من المسجد متاعا وصاحبه عنده قطع) لانه محرز بالحفاظ لان المسجد مباحي لاحراز الاموال فلم يكن المال محرزاً بالمكان بخلاف الحمام والبيت الذي اذن للناس في دخوله حيث ﴿ ٢١٨ ﴾ لا يقطع وان كان صاحبه عنده لانه

(قوله ومن سرق من المسجد متاعا وصاحبه عنده قطع) لانه محرز بالحفاظ (قوله ولا يقطع على الضيف اذا سرق من اضافته) لان البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه مأذونا له في دخوله فيكون فعله خيانة لاسرقة وكذا لا يقطع على خادم القوم اذا سرق متاعهم ولا اجبر سرق من موضع اذن له في دخوله واذا اجر داره على رجل فسرق المجر من المتأجر او المتأجر من المجر وكل واحد منهما في منزل من الدار على حدة قطع السارق منهما عند ابي حنيفة لان المتأجر قد صار اخص بالحرز من المالك الا ترى انه ان يمنه من دخوله وعندهما اذا سرق المجر من المتأجر لا يقطع لان الدار ملكه فصار ذلك شبهة في سقوط القطع وان سرق المتأجر من المجر قطع بالاجماع اذا كان في بيت مفرد لانه لا شبهة له في الحرز ولا في المال وان سرق من بيت الاسهار او الاختان لم يقطع عند ابي حنيفة وعندهما يقطع والخلاف فيما اذا كان البيت للختن اما اذا كان للبت لا يقطع اجبا وكذا في مسئلة الصر اذا كان البيت للزوجة لا يقطع اجبا ولو سرق الزامن رهنه من بيت المرتهن او من بيت العدل لم يقطع لانه ملكه وكذا اذا سرق المرتهن من بيت العدل لم يقطع لان يده قائمة مقام يده (قوله واذا نكب اللص البيت ودخل فاخذ المال وناوله آخر خارج البيت فلا يقطع على واحد منهما عند ابي حنيفة) لان الاول لم يوجد منه الاخراج وكذا الخارج لم يوجد منه هتك الحرز وعندهما يقطع الداخل لانه لما ناوله قامت به الثاني مقام يده فكانه خرج والثى في يده وعن ابي يوسف ان دخل الخارج يده فتناول به من الداخل قطعا جيبا ولوان الداخل رى به الى صاحبه خارج الحرز من غير تناول فاخذه الخارج فلا يقطع على واحد منهما والاصل ان من سرق سرقة ولم يخرجها من الدار لم يقطع (قوله وان القاه في الطريق ثم خرج فاخذ قطع) وهذا اذا رى به في الطريق بحيث يراه اما اذا رى به بحيث لا يراه فلا قطع عليه وان خرج واحدة لانه صار مستهلكا قبل خروجه بدليل وجوب الضمان عليه فاذا وجب عليه الضمان باستهلاكه قبل خروجه لم يجب عليه قطع كما لو ذبح الشاة في الحرز وليس كذلك اذا رى به بحيث يراه لانه باق في يده فاذا خرج واخذه صار كأنه خرج وهو معه وقيد بقوله فاخذه لانه اذا خرج ولم يأخذه لم يقطع لانه لما لم يأخذه علم انه قصد التضييع لا السرقة فكان مضيا لاسارقا (قوله وكذلك ان حمله على جار وساقه فاخرجه) يعني انه يقطع لان ما على البهيمية يده ثابتة عليه ولان سير الدابة مضاف اليه لسوقه وقيد بقوله وساقه اذ لو لم يسقه حتى خرج الحمار بنفسه لا يقطع وكذا لو حمل لؤلؤا على جناح طائر وطيئه قطع وان طار بنفسه لا يقطع عليه ولو اتلف المال في الحرز باكل او احراق قبل اخراجه لم يقطع ولو سرق دراهم او دنانير او لؤلؤا فابتلعه في الحرز ثم خرج

بني لاحراز فكان المكان حرزا فلا يتبرمه الاحراز بالحفاظ لانه اقوى كما في الهداية (ولا يقطع على الضيف اذا سرق من اضافته) لان البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه مأذونا في دخوله ولانه بمنزلة اهل الدار فيكون فصله خيانة لاسرقة (واذا نكب اللص البيت ودخل فاخذ المال وناوله آخر خارج البيت فلا يقطع عليهما) لان الاول لم يوجد منه الاخراج لا اعتراض يده متبررة على المال قبل خروجه والثاني لم يوجد منه هتك الحرز فلم يتم السرقة من كل واحد قل جبال الاسلام وهذا قول ابي حنيفة وعليه مشي الائمة المحبوبة والنسفي والموصلي وغيرهم تصحيح (وان القاه) اي التي اللص المتاع (في الطريق) قبل ان يخرج (ثم خرج فاخذه قطع) لان الرمي حيلة يتعده السارق لتعذر الخروج مع المتاع او ليتفرغ لقتال صاحب الدار او للفرار ولم يترض عليه بدم متبررة فاعتبر الكل فعلا واحد او اذا خرج ولم يأخذه فهو مضيع لاسارق هدايه

(وكذلك) اي قطع (ان حمله) اي المتاع (على جار فساقه فاخرجه) لان سيره مضاف اليه لسوقه (لم يقطع)

(واذا دخل الحرز جماعة فتولى ﴿٢١٩﴾ بعضهم الاخذ) دون البعض (قطعوا جميعا) لان الاخراج من الكل

بعضى المعاونة وهذا لان
المعاد فيما بينهم ان يحمل
البعض المتاع وينشر الباقيون
للدفع فلو امتنع القطع
ادى الى سد باب الحمد
(ومن نقب البيت وادخل
يده فيه) من غير ان يدخل
(فاخذ شيئا) يبلغ النصاب
(لم يقطع) لان هناك الحرز
بالدخول فيه ولم يوجد
قال بهاء الدين في شرحه
ومن ابي يوسف انه يقطع
والصحيح قولنا واعلمه
البرهاني وغيره تصحيح (وان
ادخل يده في صندوق
الصبر في اوكم غيره فاخذ
المال قطع) لتحق هناك
الحرز لانه لا يمكن هناك
مثل هذا الحرز الاعلى
هذه الصفة (ويقطع عيني
الشارق من الزند) وهو
المفصل بين الزراع
والكف (وتحسم) وجوبا
لانه لو لم تحسم تقضى الى
التلف والحد زاجرا لتلف
وصورة اللحم ان يجعل يده
بمدا قطع في دهن قد اخل
بالنار لينقطع الدم قال في
الذخيرة والاجرة ومن
الدهن على السارق لان منه
سبب ذلك وهو المرققة
جوهرة (فان سرق ثانيا
قطعت رجلاه اليسرى) من
الكعب وهو المفصل بين
الساق والقدم وتحسم ايضا

لم يقطع ويضمن مثله او قيمته ان لم يكن مثليا ولا ينتظر حتى يضعها مع الغائط ولو نقب
البيت ثم خرج ولم يأخذ شيئا ثم جاء في ليلة اخرى فدخل واخذ شيئا ان كان
صاحب البيت قد علم بالنقب ولم يبيده او كان النقب ظاهرا براه المارون وبقي كذلك
فلا يقطع عليه ولا يقطع وان خرج شاة من الحرز فتبعها اخرى ولم تكن الاولى
نصابا لم يقطع وان كان في الحرز نهر جار فوضع المتاع فيه حتى خرج به الماء بقوة
نفسه لم يقطع وان لم يكن له قوة ولكن اخرجته بضربك قطع ولو سرق مالا
من حرز فدخل آخر وحمل السارق والمال مع السارق قطع المحمول خاصة لانه لا عبرة
لحصائل الا ترى ان من يحمل طبقا لحمل رجلا حائلا يطبق لم يحث ولو اخرج
نصابا من الحرز فدفن فصاعدا ان تخلل بينهما اطلاع المالك فاعلق الباب او سد
النقب فالخراج الثاني سرقة اخرى فلا يجب القطع اذا كان المخرج في كل دفنة
دون النصاب وان لم يهمل ذلك قطع ولو شق الثوب في الحرز ثم اخرجته ان شقه
نصفين مرشا قطع اذا كان بمدا الشق يساوى نصابا وان شقه طولا فكذا يقطع عندهما
ايضا وقال ابو يوسف لا يقطع لان الشق بالطول استهلاك فيكون لصاحبه الخيار ان شاء
ضمنه قيمته وان شاء اخذه وضمنه النقصان فلا كازله خيارك البركة عليه كان له فيه شبهة
المالك بالضممان فلا يقطع ثم على قولهما انما يجب القطع اذا اراد المالك اخذ الثوب فانه
اذا اخذه قطع وليس له ان يضمنه النقصان واما اذا ترك الثوب له وضمنه قيمته صححنا سقط
القطع هذا كله اذا كان الحرق فاحشا اما اذا كان يسيرا قطع اجماعا لانعدام سبب المالك
اذ ليس له اختيار تضمين كل القيمة (قوله) واذا دخل الحرز جماعة فتولى بعضهم الاخذ
قطعوا جميعا) يبنى اذا اصاحب كل واحد منهم عشرة دراهم او ما قيمته عشرة وقال زفر
بقطع الآخذ وحده (قوله) ومن نقب البيت وادخل يده فيه فاخذ شيئا لم يقطع) هذا
عندهما وقال ابو يوسف يقطع لانه اخذ المال من الحرز فلا يشترط الدخول فيه
كاذا ادخل يده في صندوق الصبر في ولهما ان هناك الحرز يشترط فيه الكمال والكمال
في الدخول والدخول هو المعتاد بخلاف الصندوق فان الممكن فيه ادخال اليد (قوله)
وان ادخل يده في صندوق الصبر في اوفى كم غيره فاخذ المال قطع) لانه لا يمكن
هناك الصندوق والكم الاعلى هذه الصفة ولو ان السارق اخذ في الحرز لم يقطع لان
المرقة لم تنم الا بالاخراج (قوله) ويقطع عيني السارق من الزند) وهو المعصم وكان
القياس يتناول اليد كلها الى المنكب لقوله تعالى ﴿فاقطعوا ايديهما﴾ الا ان النبي صلى الله عليه
وسلم امر بقطع يد السارق من الزند وفله بيان (قوله) وتحسم) لانها اذا لم تحسم
ادى الى التلف وصورة اللحم ان يجعل يده بمدا قطع في دهن قد اخل بالنار لينقطع
الدم قال في الذخيرة واجرة القاطع ومن الدهن على السارق لان منه سبب ذلك وهو
المرقة قالوا ولا يقطع في الحر الشديد ولا في البرد الشديد بل يحبس حتى يتوسط الامر
في ذلك (قوله) فان سرق ثانيا قطعت رجلاه اليسرى) لانه لو قطعت يده اليسرى ذهبت

(فان سرق ثالثا لم يقطع)
ولكن عذر (وخلد في
السجن حتى يتوب)
روى من هل رضى الله
عنه انه قال انى لا تسقى
من الله ان لادع له بدا
بأكل بها ويستجى بها
ورجلا يمتنى عليها وهذا
ساج بقية العصابة فعبهم
فانفقد اجماعا هدايه (واذا
كان السارق اشل اليد
اليسرى او اقطع) اى
مقطوعها (او مقطوع
الرجل اليمنى) او اشلها
(لم يقطع) لان فى ذلك
تقويت جنس المنفعة بطشا
فما اذا كان اشل اليد
اليسرى او اقطع ومشبا
فما اذا كان مقطوع الرجل
اليمنى او اشل وتقويت ذلك
اهلاك معنى فلا يقام الحد
لثلاثا يفضى الى الاهلاك
(ولا يقطع السارق الا ان
يحضر المسروق منه فيطالب
بالمرقة) لان الخصومة
شرط لظهورها ولا فرق
بين الشهادة والاقرار لان
الجنابة على مال الغير لا تظهر
الا بالخصومة وكذا اذا
غاب عند القطع لان
الاستيفاء من القضاء فى باب
الحدود هدايه

منفعة الجنس (قوله فان سرق ثالثا لم يقطع وخلد فى السجن حتى يتوب) او يموت ويحذر
ايضا وان كان السارق كفان فى معصم واحد قال بعضهم يقطعان جميعا وقال بعضهم
ان تميزت الاصلية وامكن الاقتصار على قطعها لم تقطع الزائدة وان لم يكن قطعها
جميعا وهذا هو المختار فان كان يبطش باحدهما قطعت الباطشة فان سرق ثانيا
قطعت رجل اليسرى ولا تقطع هذه الزائدة وان كان السارق اشل اليد اليسرى
او اقطع او مقطوع الرجل اليمنى لم يقطع وكذا اذا كانت رجله اليمنى شلا ويضمن المال
كله وان كانت اليد اليمنى شلا او مقطوعة الاصابع او مقطوعة الاطراف او اصبعين سوى
الاطراف فانما تقطع من الزند لانها اذا كانت صحيحة قطعت فكذا اذا كانت شلا وان كانت
اليمنى مقطوعة قبل ذلك قطعت رجله اليسرى من المفصل فان كانت رجله اليسرى
مقطوعة قبل ذلك لم يقطع ويضمن الدرقة ويحبس حتى يتوب واذا قال الحاكم
للمدّاد اقطع يمين هذا فى سرقة فقطع يساره عمدا لاشئ عليه عند ابي حنيفة لانه انقلها
يبدل وهى اليمنى فالتلف واخلف من جنسه ياهو خير منه فلا يرد اتلافها عندهما ويضمن
القاطع فى العمد ولا شئ عليه فى الخطأ وقال زفر يضمن فى الخطأ ابصالة قطع يد مضمومة
والخطأ فى حق العباد غير موضوع اى غير معفو عنه قلنا انه اخطأ فى اجتهاده اذ ليس
فى النكاح تعيين اليمين والخطأ فى الاجتهاد معفو عنه ولها ما انه قطع طارفا معصوما
بغير حق ولا تأويل لانه نعمد الظلم فلا ينعى وكان ينبغي ان يجب القصاص الا انه سقط
لشبهة ثم عند ابي حنيفة هل يكون هذا القطع لمرقة ام لا قال بعضهم يكون عننا حتى
لا يجب القصاص على القاطع وقال الطحاوى لا يكون عنها حتى انه اذا كان عمدا
يجب القصاص وان كان خطأ يجب الدية وان كان الحداد قطع يده خطأ لم يضمن
عندنا خلافا لزفر والمراد بالخطأ الخطأ فى الاجتهاد بان اجتهد وقال القاطع مطلق
فى النكاح اما الخطأ فى معرفة اليمين واليسار لا يجعل عفوا وفى المصنئ اذا قطعها لا يضمن
سواء اخطأ فى الاجتهاد او فى معرفة اليمين والشمار قال وهو الصحيح ولو اخرج
السارق بساره فقال هذه يميني فقطعها لم يضمن بالاتفاق لانه قطعها بامرهم وان قطع
احديد السارق اليسرى بغير اذن الحاكم فى الخطأ تجب الدية وفى العمد يجب
القصاص وبسطة عنه القطع فى اليمنى ويضمن السارق المال (قوله ولا يقطع السارق
الا ان يحضر المسروق منه فيطالب بالمرقة) لان الخصومة شرط فى ذلك وانما قال
الا ان يحضر المسروق منه ولم يقل الا ان يحضر المالك لان عندنا يقطع بخصومة
المستودع والمستعير والمستأجر والمضارب والمستبضع وكل من كانت له يد حافظة
سوى المالك سواء كان المالك حاضرا او غائبا وكذا الخصومة عن كانت يده يد ضمان كما اذا
سرق من القاصب وقال زفر والشافعى لا يقطع بالخصومة المالك وان حضر المالك وغاب
المؤمن فانه يقطع بخصومته فى ظاهر الرواية وان سرق من السارق سارق آخر بهدما قطعت
يمينه او قبل فانه لا يقطع لان يده ليست بيد صحيحة لانها ليست بيد مالك ولا امين

ولا ضمين وانما هي يد ضامة لاحاطة فصار الاخذ منه كالاخذ من الطريق ولا يقطع
بخصوصة المالك ايضا لان السارق لم يكن له يد صحيحة على المال ولو درى القطع
عن السارق ثم سرق منه سارق قطع لان القطع اذا درى عنه تماق باخذه الضمان
وبد الضمان يد صحيحة فازالتها توجب القطع وبصر السارق الاول كالغاصب وقد
قالوا هل لسارق ان يطالب برد العين المسروقة الى يده ففي رواية ليس له ذلك لان
يده ليست يد صحيحة وفي رواية له ذلك لانه يجوز ان يختار المالك الضمان ويترك
القطع فيخلص السارق برد العين من الضمان اما بعد القطع فلا يلزمه ضمان فلاحق له
في المطالبة ويجوز ان يقال يثبت له ايضا المطالبة بعد القطع لانه يتخلص برد العين
من الضمان الواجب عليه فيما بينه وبين الله تعالى كذا في الكرخي واذا هلك الرهن
في يد السارق من الرهن فليترتب ان يقطع السارق ولا يبيل للرهن عليه لانه لم
يق له يد ولاحق في العين لانه يسقط عنه الدين بها كذا فلم يثبت له المطالبة (قوله
فان وهبا من السارق او باعها منه او نقصت قيمتها عن النصاب لم يقطع) وكذا اذا
ملكها بميراث سقط القطع لمعنى في الهبة بعدما سلت وسواء كان ذلك كله قبل
الترافع او بعده وقال ابو يوسف اذا وهبها او باعها منه ونقصت قيمتها بعد الترافع لم يسقط
القطع واورد السارق السرقة قبل الترافع الى الحاكم فلا يقطع عليه وان ردها بعد ذلك
قطع ولو امر الحاكم بقطع السارق فعن عنه المسروق منه كان عفوه باطلا لان القطع
حق الله فلا يصح العفو عنه وان قال شهدت شهودي يزور اولم يسرق مني او العين
المسروقة له لم يقطع وان سرق من رجل مالا ثم رده اليه قبل المرافعة ثم اقام عليه البينة
لم يقطع لانه اذا رد المال سقطت الخصومة والمطالبة فان لم يرده الى المالك ولكن دفعه
الى ابيه او اخيه او عه او خاله ان كانوا في عياله لم يقطع لان يده يده وان لم يكونوا
في عياله وفي النبايع وكذا الى امرأته وعبيده سواء كانوا في عياله ام لا وان دفعها الى
مكاتبه لم يقطع ايضا وان دفعها الى من في عياله لم يسقط عنه القطع (قوله ومن
سرق عينا فقطع فيها وردها ثم عاد فسرقها وهي بحالها لم يقطع) وقال زفر يقطع واذا
لم يقطع عندنا وجب الضمان بخلاف ما اذا زنى بامرأة فخذ ثم عاد فزنى بها حد ايضا ثانيا
والفرق ان في السرقة اذا سقط القطع وجب ضمان المال عوضا عنه وفي الزنا اذا سقط
الحد لم يضمن عين المرأة (قوله وان تغيرت عن حالها مثل ان كانت غزلا فسرقه
فقطع فيه فرده ثم نزع فداد فسرقه قطع وهذا لاختلاف فيه) لان العين قد تبدلت
ولهذا اذا غضب غزلا فذبحه ثوبا اتقطع حق صاحبه عنه وملكه الغاصب ولزمه قيمة
الغزل واوسرق نفرة فضر بها دراهم او دنانير فانه يقطع والدراهم والدنانير ترد الى
صاحبها عند ابي حنيفة واوسرق ثوبا فقطعه وخطله يكون للسارق بعد ان قطعت يده
ولا ضمان عليه لان العين زالت عن ملك المسروق منه والتضمين متعذر لاجل قطع
يده اذ القطع والضمان لا يتحتمان واوسرق ثوبا فضينه احمر او اصفر فقطعت يده فندهما

(فان وهبا) اي السرقة
(من السارق او باعها ياء او
نقصت قيمتها عن النصاب)
واوبعد القضاء بها (لم يقطع)
لان الامضاء في هذا الباب
من القضاء فيشترط قيام
الخصومة عند الاستيفاء
فصار كما اذا حصلت قبل
القضاء وتماه في الهبة
(ومن سرق عينا فقطع
فيها وردها) المالكها (ثم
عاد فسرقها) ثانيا (وهي)
بعد (بحالها) ام تغير
(لم يقطع) بها ثانيا لانه
وجب لهتك حرمة العين
فشكراره فيها لا يوجب
تكرار الحد (فان تغيرت
عن حالها) الاول (مثل
ان) او (كان) المسروق
(غزلا فسرقه فقطع فيه
فرده) للملكه (ثم نزع)
ذلك الغزل وصار كرباسا
(فداد) السارق (فسرقه)
ثانيا (قطع) ثانيا لصيرورته
شيئا آخر

(واذا قطع السارق والعين) المسروقة (قائمة في يده ردها) على مالكها لبقائها على ملكه (وان كانت) العين (هالكة) او مستهلكة على المشهور (لم يضمن) لانه لا يجمع القطع والضمان عندنا سواء كان الاستهلاك قبل القطع او بعده بحيث لو استهلك المشتري منه او الموهوب له فللمالك تضمينه (واذا ادعى السارق ان العين المسروقة ملكه سقط القطع عنه وان لم يقيم بينة) لوجود الشبهة باحتمال الصدق ولما انهى الكلام على السرقة الصغرى ﴿ ٢٢٢ ﴾ اخذ في الكلام على السرقة الكبرى

فقال (واذا خرج جماعة متممين) اي قادرين على ان ينعوا عن انفسهم تعرض الغير (او واحد يقدر على الامتناع) بنفسه قال في غاية البيان والطلاق اسم الجماعة يتناول المسلم والذمي والكافر والحرة والعبد والمراد من الامتناع ان يكون قاطع الطريق بحيث يمكن له ان يدافع عن نفسه بقوة وشهاعته تعرض الغير قال الامام الا سيحياى في شرح الطحاوى اعلم ان قاطع الطريق انما يكون بعد ان تستجمع فيه شرائط وهو ان يكون لهم قوة وشوكة ينقطع الطريق بهم وان لا يكون بين قريتين ولا بين مصرين ولا بين مدينتين وان يكون بينهم وبين المصر مسيرة سفر فاذا وجدت هذه الاشياء يكون قاطعا للطريق والا فلا هكذا ذكر في ظاهر الرواية وروى عن ابي يوسف انه قال ان كان اقل من

يكون للسارق وينقطع حق صاحبه عنه وقال محمد يؤخذ الثوب منه ويعطى ما زاد الصبغ فيه اعتبارا بالقصب ولوصفه اسود اخذته ناقصا عند ابي حنيفة لان السواد عنده نقصان وعند ابي يوسف لا يؤخذ منه مثل المصفر وعند محمد يؤخذ منه ويعطى ما زاد الصبغ فيه وان سرق فضة او ذهباً فقطع فيها ثم ردها على صاحبها فجعلها آنية او كانت آنية فضرها دراهم ثم عاد فسرقها لم يقطع عند ابي حنيفة لان العين لم تتغير عنده وقال يقطع لانها تغيرت عندهما (قوله) واذا قطع السارق والعين قائمة في يده ردت على صاحبها) وكذا اذا كان السارق قد باعها او وهبها او تزوج عليها وهى قائمة في يده من هى في يده فانها ترد الى صاحبها لانها على ملكه وتصرف السارق فيها باطل وكذا اذا فعل هذا بعد القطع لان القطع لا يزيل ملك النير (قوله) وان كانت هالكة لم يضمنها) وكذا اذا كانت مستهلكة في المشهور لانه لا يجمع الضمان والقطع عندنا وعن ابي حنيفة يضمن بالاستهلاك وقال الشافعى يضمن في الوجهين وعن محمد انه قال يلزمه الضمان فيما بينه وبين الله ولا يلزمه في القضاء ولو قطعت يد السارق ثم استهلك المال غيره كان لصاحبه ان يضمن المستهلك وان اودعه السارق عنده غيره فهلك في يده لا يضمنه المودع ومن سرق سرقات فقطع لاحدها فهو لجيمها ولا يضمن شيئا عند ابي حنيفة لان الواجب بالكل قطع واحد لان مبنى الحدود على التداخل وعندهما يضمن كلها الا التالى قطع لها ومعنى المسئلة اذا حضر احدهم فان حضروا جميعها وقطعت يده بحضرتهم لا يضمن شيئا اجاعا في السرقات كلها (قوله) وان ادعى السارق ان العين المسروقة ملكه سقط القطع عنه وان لم يقيم بينة) معناه بعدما شهدا عليه بالسرقة وقال الشافعى لا يسقط بمجرد الدعوى لانه لا يجوز عنه سارق فيؤدى الى سد باب الحدودنا ان الشبهة دارئة وهى تحقق بمجرد الدعوى للاحتمال ولانه يصح الرجوع بعد الاقرار وان ادعى على رجل سرقة فانكر يستخلف فان ابي ان يحلف لم يقطع ويضمن المال لان المال يستخلف فيه والقطع لا يستخلف فيه ولو اقر بذلك اقرارا ثم رجع عن اقراره وانكر لم يقطع ويضمن المال لان الرجوع يقبل في الحدود ولا يقبل في المال الذى هو حق الآدمى ولو قال سرقت هذه الدراهم ولا ادرى لمن هى لم يقطع لان الاقرار لغير معين لا يتعلق به حكم فبقيت الدراهم على حكم ملكه ولو شهدوا على رجل بسرقة بعد حين لم يقطع وضمن المال (قوله) واذا خرج جماعة متممون او واحد يقدر على الامتناع فقصوا قطع الطريق فاخذوا قبل ان يأخذوا مالا ولاقتلوا نفسا حبسهم الامام

مسيرة سفر او كان في المصر لئلا فانه يجري عليهم حكم قطاع الطريق وهو ان يقطع يده اليمنى ورجله (حق) اليسرى والفتوى هنا على قول ابي يوسف اه ونقل مثله في التمهيد عن النابيج وشرح الطحاوى (فقصوا قطع الطريق فاخذوا قبل ان يأخذوا مالا ولاقتلوا نفسا حبسهم الامام) وهو المراد بالنفي في الآية اذا المراد توزيع الاجزىة على الاحوال كما هو

مقرر في الأصول (حق يحدثوا توبة) لا بمجرد القول بل بظهور سبب الصالحين أو الموت (وإن أخذوا مال مسلم أو ذى
والمأخوذ إذا قسم على جاعتهم) بالسوية (أصاب كل واحد منهم عشرة دراهم) فقتل فصادا (أو ما قيمته ذلك) من غيرها
(قطع الإمام أيديهم وأرجلهم من خلاف) أي قطع من كل واحد منهم يده اليمنى ورجله اليسرى وهذا إذا كان صحيح
الأطراف كما مر وهذه حالة ثانية ﴿٢٢٣﴾ (وإن قتلوا ولم يأخذوا مالا قتلهم الإمام حدا) لا قصاصا ولذا

لا يشترط فيه أن يكون
موجبا للقصص بأن يكون
بمحمده ولا يجوز الفروع
كما صرح به بقوله (فإن
عن الأولياء عنهم لم يلتفت
إلى عفوهم) لأن الحدود
وجبت حقتا تعالى لاحق
للمباد فيها وهذه حالة ثالثة
(وإن قتلوا وأخذوا المال)
وهي الحالة الرابعة
(فالإمام بالخيار أن شاء
قطع أيديهم وأرجلهم من
خلاف) جزاء على أخذ
المال (و) بذلك (قتلهم
وسلبهم) جزاء على القتل
(وإن شاء قتلهم) فقط
(وإن شاء سلبهم) فقط
لما في كل منهما من الإهلاك
وفيه كفاية في الزجر قال
الإمام الأسيدي وهذا
الذي ذكره قول أبي حنيفة
وزفر وقال أبو يوسف لا عفيه
من الصلب وقال محمد
لا يقطع ولكن يقتل ويصلب
والصحيح قول أبي حنيفة
وفي الهداية والتبجيس أنه
ظاهر الرواية واختاره
المجرب والموصلي وغيرهما

حق يحدثوا توبة) ويمزرون أيضا لمباشرتهم منكرا ولو اشتراك الرجل والنساء
في قطع الطريق ذكر الطحاوي أن الحكم في النساء كالحكم في الرجال قياسا على السرقة
إلا أن ظاهر الرواية لا يقطع على النساء لأن هذا القطع إنما شرع فيهم لكونهم حربا
والنساء ليسوا من أهل الحرب الأخرى إني في الحرب لا يقتلن فكذا هنا إذا لم يقطع
أيديهن ولا أرجلهن هل يسقط القطع عن الرجال فيه روايتان في رواية يسقط وفي
رواية لا يسقط (قوله) فإن أخذوا مال مسلم أو ذى والمأخوذ إذا قسم على جاعتهم
أصاب كل واحد منهم عشرة دراهم فصادا أو ما قيمته ذلك قطع الإمام أيديهم وأرجلهم
من خلاف) وإنما وجب قطع اليد والرجل لأنه ضم إلى أخذ المال أخافة الطريق
فتلظ حكمه بزيادة قطع رجله وإنما قطع من خلاف لأن القطع من جانب واحد يؤدي
إلى تقويت جنس المنفعة والمراد قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى ومن شرط قطع
الطريق أن يكون في موضع لا يلقه الفوت أما إذا كان يلقه فيه الفوت لم يكن قطعاً
إلا أنهم يؤخذون برد المال إلى صاحبه ويؤذون ويحبسون لا ارتكابهم الخيانة وإن قتلوا
فلا امر فيه إلى الأولياء (قوله) وإن قتلوا ولم يأخذوا مالا قتلهم الإمام حدا) أي
سياسة لا قصاصاً وإنما كان القتل حدا لأنهم أضاقوا إلى القتل أخافة الطريق فأنتمم القتل عليهم
(قوله) حق لو عنى عنهم الأولياء لم يلتفت إلى عفوهم) لأن ذلك حق الله تعالى وحدود الله
لا يجوز الفروعها وقوله (وإن قتلوا) سواء كان القتل بصاً أو بحجراً وبخش أو بسيف
(قوله) وإن قتلوا وأخذوا المال فالإمام بالخيار أن شاء قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف
وقتلهم سلباً وإن شاء قتلهم) وهذا قول أبي حنيفة وعندهما يقتصر عن الصلب وحده
ولا يقطع الأيدي والأرجل لأن مادون النفس يدخل في النفس وعن أبي يوسف
أنه قال لا عفيه من الصلب لأنه منصوص عليه في القرآن فلا يجوز إسقاطه وفي الكرخي
أبو يوسف مع أبي حنيفة وفي المنزومة أبو حنيفة وحده (قوله) وإن شاء سلبهم
يعنى بعد القتل أو قبله على اختلاف الرواية في ذلك (قوله) ويصلبون أحياء ثم ينج
بطونهم بالرح إلى أن يموتوا) وكيفية الصلب أن يفرز خشبة في الأرض ثم يربط عليها
خشبة أخرى ثم يوضع عليه ويربط من أعلاها خشبة أخرى ويربط عليها يديه
ثم يطن بالرح في ثديه الأيسر ويخفض بطنه بالرح إلى أن يموت وفي هذه المسئلة
اختلاف رواية فروى أنه يصلب حياً وروى الطحاوي أنه يقتل أولاً ثم يصلب بعد
القتل لأن الصلب حياً مثله ولأنه يؤدي إلى التذيب والأول أصح لأن صلبه حياً يبلغ

صحيح و (صلب) من يراد صلبه (حياً) وكيفية أن يفرز خشبة ويوقف عليها وفوقها خشبة أخرى ويربط عليها يديه
(ويج بطنه بالرح) من تحت ثديه الأيسر ويخفض بطنه (إلى أن يموت) وروى الطحاوي أنه يقتل أولاً ثم يصلب
بصلب بعد القتل لأن الصلب حياً مثله ولأنه يؤدي إلى التذيب والأول أصح لأن صلبه حياً يبلغ في الزجر والرودع كما

في الجوهره (ولا يصب) اي لا يصب مصلوبا (اكثر من ثلاثة ايام) وهو ظاهر الرواية كذا قال الصدر الشهيد في شرح الجامع الصغير وعن ابي يوسف انه يترك على خشبته حتى يتقطع ﴿٢٢٤﴾ فيسقط ليحصل الاعتبار لغيره وجه الظاهر

ان الاعتبار يحصل بالثلاثة
فبعدها يتغير فيأذى الناس
فيخلى بينه وبين اهله ليدفن
فاية (فان كان فيهم) اي
القطاع (صبي او مجنون
او ذو رحم محرم من المقطوع
عليهم) الطريق (سقط
الحمد عن الباقي) لان
الجنابة واحدة قامت بالجميع
فاذا لم يكن فعل بعضهم
موجبا صار فعل الباقي
بعض السلة فلا يترتب
عليه الحكم قال في الفاية
وهذا الذي ذكره القدوري
ظاهر الرواية عن اصحابنا
وهو قول زفر اه (و) اذا
سقط الحمد (صار القتل
الى الاولياء) لظهور حق
العبد وحينئذ (ان شاؤا
قتلوا) قصاصا فيعتبر فيه
موجبه من القصاص والدية
(وان شاؤا عفوا) لانه صار
خالص حقهم (وان باشر
القتل واحد منهم) دون
الباقي (اجرى الحمد على
جماعتهم) لانه انما يأخذه
بقوة الباقي ومن قطع
الطريق فلم يقدر عليه حتى
جاء تابا سقط عنه الحمد
بالتوبة قبل القدرة ودفع
الى اولياء المقتول ان كان
قتل اقصى منه وان كان

اخذ المال رده ان كان قائما وضمنه ان كان هالكا لان التوبة لا تسقط حق الآدمي كما في الجوهره (كتاب)

﴿ كتاب الاشربة ﴾ وجه مناسبتها للحدود ظاهر والاشربة جمع شراب وهو لغة كل ما يشرب وخص شرابا بالمسكر
 (الاشربة المهرمة اربعة) احدها (الخمر) ﴿ ٢٢٥ ﴾ وهى عصير العنب (الى (اذا) ترك حتى (على) اى صار ينفور

كتاب الاشربة

الاشربة جمع شراب (قوله رحمه الله الاشربة المهرمة اربعة الخمر وهو عصير العنب)
 يعنى الى منه (اذا غلى واشتد وقذف بالزبد) من دون ان يطبخ (قوله والمصير
 اذا طبخ حتى ذهب اقل من ثلثيه) ويسمى الطلاء (قوله ونقيع التمر اذا اشتد
 وعلى) ويسمى السكر (و) نقيع (الزبيب اذا غلى واشتد) والكلام فى الخمر فى عشرة مواضع
 احدها فى بيان ماهيتها وهى التى من ماء العنب اذا صار مسكرا والثانى فى حد ثبوت
 هذا الاسم وهذا الذى ذكره من اشتراط القذف بالزبد هو قول ابى حنيفة وعندهما
 اذا اشتد وغلى ولا يشترط القذف بالزبد والثالث ان عينها حرام غير معلول بالسكر
 ولا موقوف عليه لانهما رجس والرجس محرم العين والرابع انها نجسة مغلظة كالبول
 والخامس انه يكفر مستعملها والسادس سقوط قومها فى حق المسلم حتى لا يضمن
 متلفها وغاصبها ولا يجوز بيعها لان الله تعالى لما نجسها فقد اهانها والقوم يشعر
 بعزتها ومن كان له على مسلم دين فاوفاه من عن خسر لا يحل له ان يأخذه ولا يحل
 للمديون ان يؤديه لانه ممن بيع باطل وان كان الدين على ذمى فانه يؤديه من عن الخمر
 وللمسلم ان يستوفيه منه لان بيعهما فيما بينهم جائز والسابع حرمة الانتفاع بها لان الانتفاع
 بالنجس حرام ولان الخمر واجب الاجتناب وفى الانتفاع به اقتراب قال الله تعالى
 ﴿ فاجتنبوه ﴾ والثامن انه يحد شاربيها وان لم يسكر منها لقوله عليه السلام « من شرب
 الخمر فاجلدوه فان عاد فاجلدوه فان عاد فاجلدوه » والتاسع ان الطبخ لا يؤثر فيها بعد
 القذف بالزبد الا انه لا يحد فيه ما لم يسكر منه على ما قالوا لان الحد بالقليل فى التى
 خاصة وهذا قد طبخ والماثر جواز تحليلها وفيه خلاف الشافعى هذا هو الكلام فى الخمر
 واما المصير اذا طبخ حتى ذهب اقل من ثلثيه فهو المطبوخ ادنى طبخ وذلك حرام
 اذا غلى واشتد وقذف بالزبد على الاختلاف ويسمى الباذق والمنصف وهو ما ذهب
 نصفه بالطحخ وهو حرام عندنا ايضا اذا غلى واشتد واما نقيع التمر وهو يسمى السكر
 وهو الذى من ماء الرطب فهو حرام ايضا اذا غلى واشتد واما نقيع الزبيب فهو الذى
 من ماء الزبيب فهو حرام اذا غلى واشتد قال فى التبايع الاشربة ثمانية الخمر والسكر
 ونقيع الزبيب ونبذ التمر والفضج والباذق والطلاء والجهمورى فالخمر هو التى من
 عصير العنب اذا غلى واشتد على الاختلاف والسكر وهو الذى من ماء الرطب اذا غلى
 من غير طبخ واشتد وقذف بالزبد ونقيع الزبيب وهو الذى من ماء وهو حرام اذا
 غلى واشتد على الخلاف ونبذ التمر اذا غلى واشتد والفضج وهو البسريدق ويكسر
 وينقع فى الماء ويترك حتى يقل ويشد ويقذف بالزبد والباذق وهو المصير اذا طبخ حتى
 يذهب اقل من ثلثيه وهو حرام اذا غلى واشتد وقذف بالزبد والطلاء ما طبخ

مسكرا (وقذف) اى قوى وصار
 بالزبد اى الرغبة بحيث
 لا يبقى شئ منها فيصفو
 ويرق وهذا قول ابى حنيفة
 وعندهما اذا اشتد بحيث
 صار مسكرا وان لم يقذف
 (و) الثانى (المصير)
 المذكور (اذا طبخ حتى
 ذهب اقل من ثلثيه) ويسمى
 الباذق والطلاء ايضا وقيل
 الطلاء ما ذهب ثلثه وبقي
 ثلثه كافى المحيط وقيل اذا
 ذهب ثلثه فهو الطلاء وان
 ذهب نصفه فهو المنصف
 وان طبخ ادنى طبخه فالباذق
 والكل حرام اذا غلى واشتد
 وقذف بالزبد على الاختلاف
 كما فى الاختيار وقال قاضيان
 ماء العنب اذا طبخ ادنى
 طبخ وهو الباذق يحل
 شربه مادام حلوا وعند
 الكل واذا غلى واشتد
 وقذف بالزبد يحرم قليله
 وكثيره ولا يفسق شاربه
 ولا يكفر مستعمله ولا يحد
 شاربه ما لم يسكر منه اه
 والثالث (ونقيع التمر)
 الرابع نقيع (الزبيب)
 التى (اذا) غلى (اشتد)
 وقذف بالزبد على الاختلاف

والنقيع اسم مفعول قال فى المنزب (٢٩) (نى) (جوهره) يقال انقع الزبيب فى الخابية ونقعه اذا القاه فى البئيل وتخرج
 منه الحلاوة وزبيب . نقع بالفتح خففا واسم الشراب نقيع اه قال فى الهدايد وهو حرام اذا اشتد وغلى لانه رقيق ملذ منطرب

الا ان حرمة هذه الاشربة دون حرمة الخمر حتى لا يكفر مستهلها ولا يجب الحد بشربها حتى يسكروا ونجاستها خفيفة في رواية غليظة في اخرى بخلاف الخمر اه مختصرا (ونبيذ التمر) هو اسم جنس فتناول الياس والرطب والبسرو بعد حكم الكل كما في الزاهدى والنيذ شراب يتخذ من التمر او الزيت او العسل او البر او غيره بان يلقى في الماء ويترك حتى يستخرج منه مشق من النبيذ هو الالفاء كما تشير اليه في الطلبة وغيره فهستانى (و) نبيذ (الزبيب اذا طبخ كل واحد منهما ادنى طبخ) قال في الهداية اذا ذهب اقل من شبيهه فهو المطبوخ ادنى طهه اه (حلال وان) قل ﴿ ٢٢٦ ﴾ و (اشند) وقذف بالزبد فهستانى قال

من عصير العنب او شمس حتى ذهب ثلثاه او الجمهورى هو الطلاء المذكور ولكن صب فيه من الماء مقدار ما ذهب منه بالطبخ ثم طبخ بعد ذلك ادنى طبخ وصار مسكرا وحكمه حكم الباذق ثم الخمر حرام قليلا وكثيرا ومن شرب منها قليلا وجب عليه الحد ولا يجوز التداوى بها ويكفر مستهلها ومن شرب منها مقدار ما يصل الى الجوف وجب عليه الحد ولو خط الخمر بالماء وشربها ان كان الخمر غالبا او مثله حد في القليل منه اذا وصل جوفه وان كان الماء غالبا لم يحد حتى يسكر وشرب ذلك حرام قل اوكثر لانها نجسة والنجاسة اذا غالطت الماء لم يحز شربه واوطخ الخمر او غيره من الاشربة بعد الاستعداد حتى ذهب ثلثاه لم يحل شربه لان الحرمة قد تقررت فيه فلا يزالها الطبخ فان شربه انسان حد لان الطبخ حصل في عين محرمة فلا يزال في ابحاثها كطبخ الخنزير وليس كذلك العصير اذا طبخ حتى ذهب ثلثاه لان الطبخ حصل في عين مباحة فتغير من هيئة العصير فحدث الشدة فيه وهو ليس بعصير فلذلك حل ولو طبخ العنب كما هو ثم عصر فقد روى الحسن عن ابى حنيفة انه يحل بالطبخ وروى ابو يوسف عن ابى حنيفة انه لا يحل حتى يذهب ثلثاه بالطبخ وهو الاصح لان العنب اذا طبخ فالعصير قائم فيه لم يتغير وطبخه قبل العصير كطبخه بعد العصير فلا يحل حتى يذهب ثلثاه ولو جمع في الطبخ بين العنب والتمر او بين العنب والزبيب لا يحل حتى يذهب ثلثاه لان التمر وان كان يكتفى بادنى طبخه فعصير العنب لا بد فيه من ذهاب ثلثيه فيعتبر جانب العنب احتياطا وكذا اذا جمع بين عصير العنب وتبيع التمر لما قلنا (قوله ونبيذ التمر والزبيب اذا طبخ كل واحد منهما ادنى طبخ) اى حتى ينضج (فهو حلال وان اشند اذا شرب منه ما يشاب على طهه انه لا يسكره من غير لهو ولا طرب) هذا عندهما وقال محمد هو حرام والخلاف فيما اذا شربه لتقوى في الطاعة او لاستراء الطعام او لتداوى والا فهو حرام بالاجماع (قوله ولا بأس بالخيلطين) وهو ان يجمع ماء التمر وماء الزبيب ويطحنان ادنى طبخ وقيل هما الجمع بين التمر والعنب او التمر والزبيب ويعتبر في طههما ذهاب الثلثين واوصاف الشاة خرا ثم ذبحها من ساحتها نحل مع الكراهة وبعد يوم فصاعدا نحل من غير كراهة ولو بل الحنطة بالجر فانها تفسل فاذا جفت وطعنت ان لم يوجد فيها طعم الخمر ولا رايحتها حل اكها وان وجد ذلك لا يحل (قوله ونبيذ العسل والحنطة والشعير والدره حلال وان لم يطبخ) هذا عند ابى حنيفة

العنى ولم يذكر القذف اكتفاء بما سبق (اذا شرب منه ما يغلب على طهه انه لا يسكره) وكان شربه لتقوى ونحوه (من غير لهو ولا طرب) قال الفهستانى فالفرق بينه وبين التبيع بالطبخ وعده كما في النظم قال في الهداية وهذا عند ابى حنيفة وابى يوسف وقال محمد حرام ومثله في الينابيع ثم قال والصحيح قولهما واعتمدته الاثمة المحبوبة والنسفي والموصل وصدر الشريعة تصحيح لكن باقى قريبا ان الفتوى على قول محمد فتنبه قيد بعدم اللهو والطرب لانه مع ذلك لا يحل بالاتفاق كما في الهداية (ولا بأس بالخيلطين) اى ماء الزبيب والتمر او الرطب او البسر المجتمعين المطبوخين ادنى طبخه كافى المراج والصنابه وغيرهما والمفهوم من عبارة الملتقى عدم اشتراط الطبخ ثم هذا

اذا لم يكن احد الخيلطين ماء العنب والا فلا بد من ذهاب الثلثين كما في الكافي (ونبيذ العسل) ويسمى (وابى) بالبيع قال في المغرب البيع بكسر الباء وسكون التاء شراب مسكر يتخذ من العسل باليمن (و) نبيذ (التبن) نبيذ (الحنطة) ويسمى بالمرز بكسر الميم كفى المغرب (و) نبيذ (الشعير) ويسمى بالحفه بكسر الحاء كفى الفهستانى (و) نبيذ (الذرة) بالذال الجمجمة ويسمى بالسكر بضم السين والكاف وسكون الراء كفى المغرب (حلال) شربه لتقوى واستراء الطعام (واذا لم يلح)

وان اشتد وقذف بالزبد وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد حرام قال في التجميع واعتقد قولهما البرهاني والنسفي وصدر الشريعة اه وفي القهستاني وحاصله ان شرب نبيذ الجيوب والحلاوات بشرطه حلال عند الشيخين فلا يحسد السكران منه ولا يقع طلاقه وحرام عند محمد فيمجد ويقع كما في الكافي وعليه الفتوى كما في الكفاية وغيره اه ومثله في التنوير والمتقى والمواهب والنهاية والمراج وشرح المجمع وشرح درر البحار واليعنى حيث قالوا الفتوى في زماننا بقول محمد فاقبله الفساد وفي التوازل لابي الليث ولوا اتخذ شيئا من الشعير او الزر او التفاح او العسل فاشد وهو مطبوخ او غير مطبوخ فانه يجوز شربه مادون السكر عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا يجوز شربه وبه تأخذاه (وعصير العنب اذا طبخ) بالنار او الشمس (حتى ذهب منه ثلثه وبقي ثلثه حلال) شربه حيث وجد شرطه (وان) غلى و (اشد) وقذف بالزبد كما سبق وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف ايضا خلافا ﴿ ٢٢٧ ﴾ لمحمد والخلاف فيه كالخلاف في سابقه وقد علمت ان فتوى المتأخرين

على قول محمد لفساد الزمان وفي التجميع ولو طبخ حتى ذهب ثلثه ثم زيد عليه واعيد الى النار ان اعيد قبل ان يغلي لا بأس به لانه تم الطبخ قبل ثبوت الحرمة وان اعيد بعد ما غلى الصحيح لا يحل شربه اه (ولا بأس بالانتباز) اى اتخاذ النبيذ (في الدباء) بضم الفاء وتشديد العين والمد القرع الواحدة دباء مصباح (والحنتم) الحذف الاحضر او كل خذف وعن ابي عبيدة هي جرار حجر تحمل فيها الخمر الى المدينة الواحد حنتمه مغرب (والمزفت) المواء المطلى بالزفت وهو القار وهذا مما يحدث

وابي يوسف اذا شربه من غير لهو ولا طرب وكذا المتخذ من الدخن والاحاص والمشمس ونحوه لقوله عليه السلام «الخمر من هاتين الشجرتين» وأشار الى الكرمة والنخلة ثم قيل يشترط الطبخ لا باحته وقيل لا يشترط وهو المذكور في الكتاب وهل يحسد في شرب المتخذ من الجيوب اذا سكر منه قال الخجندی لا يحسد وصحيح في الهداية انه يحسد لان الفساق يجتمعون اليه كاجتماعهم على سائر الاشربة بل فوق ذلك ثم اذا سكر من الاشربة المتخذة من الجيوب لا يقع طلاقه عند ابي حنيفة بمنزلة النائم وذهب البقل بالنج وقال محمد يقع طلاقه كما في سائر الاشربة المحرمة وهذا الخلاف فيما اذا شربه للتداوى اما اذا شربه للهو والطرب فانه يقع طلاقه بالاجماع (قوله وعصير العنب اذا طبخ حتى ذهب ثلثه وبقي ثلثه حلال وان اشدت) هذا عندهما وقال محمد حرام والخلاف فيما اذا قصد به التقوى اما اذا قصد به التلهي لا يحل اجماعه وقوله «حلال وان اشدت» هذا اذا طبخ كما هو عصير اما اذا غلى واشدت وقذف بالزبد من غير طبخ ثم طبخ لم يحل فان شربه انسان حد (قوله ولا بأس بالانتباز في الدباء والحنتم والمزفت والقيير والمقير) الدباء القرع والحنتم يفتح الحاء والتاء وكسرهما لفتان هو جرار خضر والمزفت الاناء المطلى بالزفت وهو القيير وقيل بالشمع وقيل بالصفاء والقيير عود منقور والمقير المطلى بالقيير وانما لم يذكره ذلك لان الظروف لا تحل شيئا ولا تحرمه (قوله واذا تحللت الخمر حلت سواء صارت خلا بنفسها او بشئ طرح فيها) مثل ان يطرح فيها الملح او يصيب فيها الماء الحار او ما اشبه ذلك خلافا للشافعي ثم اذا صارت خلا يطهر ما يوازيها من الاناء فاما اعلاه وهو الذى نقص منه الخمر قيل يطهر تبعا وقيل لا يطهر لانه خمر يابس الا اذا غسل بالخل فغسل من ساعته فيطهر

التغير في الشراب سريما مغرب (والنقيير) خشبة تنقر وينبذ فيه مصباح وما ورد من النهي عن ذلك منسوخ بقوله صلى الله عليه وسلم في حديث فيه طول بعد ذكر هذه الاشياء «فاشربوا في كل ظرف فان الظرف لا يحل شيئا ولا يحرمه ولا تشربوا المسكر» وقال بعدما اخبر عن النهي عنه فكان ناسخا له هداية (واذا تحللت الخمر حلت) لزوال الوصف المفسد (سواء صارت خلا بنفسها او بشئ طرح فيها) كالمخ والخل والماء الحار لان التحليل يزول الوصف المفسد واذا زال الوصف المفسد الموجب للحرمة حلت كما اذا تحللت بنفسها واذا تحللت طهر الاناء ايضا لان جميع ما فيه من اجزاء الخمر يتخلل الا ما كان منه غالبا عن الخلل فقيل يطهر تبعا وقيل يغسل بالخل ليطهر لانه يتخلل من ساعته وكذا الوصب منه الخمر فلا خلا طهر من ساعته كما في الاختيار

(ولا يكره تخليلها) لانه اصلاح والاصلاح مباح ولا يجوز اكل البنج والحشيشة والافيون وذلك كله حرام لانه يفسد العقل ويصد عن ذكر الله وعن الصلاة لكن تحريم ذلك دون تحريم ﴿ ٢٢٨ ﴾ الخرفان اكل شيئا من ذلك لاحد

عليه وان سكر منه بل يضر بما دون الحد كما في الجوهرة

كتاب الصيد والذبايح

مناسبة الصيد للاشربة ان كلامها يورث النفلة

والاهو ومناسبة الصيد

للاذبايح جليلة اولان الصيد

والاذبايح للاطعمة ومناسبتها

للاشربة غير خفية والصيد

لفئة مصدر مصاده اذا اخذه

فهو صائد وذلك مصيد

ويسمى المصيد صيدا فيجمع

صيدودا وهو كل تمتع

متوحش طبع لا يمكن اخذه

الاجيلة مفرب وزيد عليه

احكام شرعا كما يأتي بيانا

(يجوز الاصطياد بالكل

المعلم والفهد والبازي

وسائر الجوارح الملمة)

وهي كل ذي ناب من

السباع او ذي مخالب من

الطيور وعن ابن حنيفة انه

استثنى من ذلك الاسد

والدب لانها لا يملان

لفيرهما الاسد لملوهمته

والدب لخساسته والحق

بعضهم بما احدثا لخساستها

والخنزير مستثنى لانه نجس

العين ولا يجوز الانتفاع

به هنياء (وتعليم الكلب)

ونحوه من السباع (ان

كتاب الصيد والذبايح

الصيد في اللغة اسم لما يصاد مأكولا كان او غير مأكول قال الشاعر

صيد الملوك ارباب وثماناب . واذا ركبت فصيدك الابطال

الا انه في الشرع له احكام وشرائط كما ذكر في المتن والذبايح جمع ذبيحة (قوله رحمه الله

ويجوز الاصطياد بالكل المعلم والفهد المعلم والبازي وسائر الجوارح الملمة) من الاسد والنمر

والدب والفهد ولا يجوز بالخنزير لانه نجس العين وعن بعض اصحابنا انه لا يجوز بالذئب

والاسد لان الاسد لا يميل لغيره لما فيه من الكبر والذئب لا يتصور منه التعليم لخياسته ولهذا

يقال من التعذيب تهذيب الذئب وانما شرط التعليم لقوله تعالى ﴿ وما علمتم من الجوارح

مكلمين ﴾ اى مسطمين والتكليم اغراء السبع على الصيد ثم للاصطياد سبع شرائط

اربع في المرسل وهو ان يكون معلما وان يكون ذا جراحة غير نجس العين وان

يجرحه الكلب والبازي وان يمسك على صاحبه وثلاث في المرسل احدها ان يكون مسلمان

او كتابيا يعقل الارسل والثاني التسمية في حال الارسل عند الذكر والثالث ان

يلحقه المرسل او من قام مقامه قبل انقطاع الطلب والتواري (قوله وتعليم للكل

ان يترك الاكل ثلاث مرات) هذا عندهما وهي رواية عن ابي حنيفة وقال

ابو حنيفة لا يثبت التعليم ما لم يقبل على ظن الصائد انه تعلم ولا يقدر على ذلك بالثلاث

بل يفوض الى رأى الصائد ثم على الرواية الاولى عنده يحل ما اصطاده ثلثا وعندهما

لا يحل لانه انما يصير معلما بعد تمام الثلاث حتى ان عندهما لا يؤكل الا الرابع وعنده

يؤكل الثالث وانما قدره بالثلاث لانها مدة ضربت للاختيار كما في مدة الخيار وقد قال

موسى عليه السلام للغضير في المرة الثالثة ان سألتك عن شئ بعدها فلا تصاحبني قال

عمر رضى الله عنه من تجر في شئ ثلاث مرات فلم يرجع فلينقل الى غيره ثم اذا صاد

الكلب معلما في الظاهر فصاذه صاحبه صيدودا ثم اكل بعد ذلك مما صاده بطل تعليمه

ولا يؤكل مما صاده بعد هذا حتى يعلم ثانيا فيصير معلما وما كان قد صاده قبل ذلك من

الصيود لا يحل اكلها عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يحل اكلها (قوله وتعليم

البازي ان يرجع اذا دعوته) وترك الاكل فيه ليس بشرط وفي البايز لقتان تشديد

يترك الاكل (مما يصيده) ثلاث مرات (قيد بالاكل لانه لو شرب الدم لا يضر لانه من غايه علمه (الباء)

(وتعليم البايز) ونحوه من الطير (بان يرجع اذا دعوته) لان آية التمام ترك حاهو مألوفه عادة والبايز متوحش متفر

فكانت الاجابة تعليمه اما الكلب فهو الوف يتناد الانهاب فكان اية تعليمه ترك مالوفه وهو الاكل (فاذا ارسل)
مريد الصيد (كلبه المعلم او بازيه) (٢٢٩) اوصرفه (المعلم) (وذكر اسم الله عليه عند ارساله) ولو حكما بان

نسيها قاله شرط عدم تركها
عدا (فأخذ) المرسل
(الصيد وجرحه) في
اي موضع كان (فأت)
الصيد من جرحه (حل
اكله) قيد بالجرح لانه
اذا لم يجرحه ومات لم
يؤكل في ظاهر الرواية
كما يأتي قريبا (وان اكل
سنة الكلب) ونحوه من
السباع بعد ثبوت تعليمه
(لم يؤكل) هذا الصيد
لانه علامة الجول وكذا
ما يصيده بعده حتى يصير
معلما واما ما صاددا قبله
فما اكل منها لانظر فيه
الحرمة لعدم التحلية ومالم
يؤكل يحرم عنده خلافا
لهم وتامه في الهداية
(وان اكل منه البازي
اكل) لان الزك ليس
شرطا في علمه (وان ادرك
المرسل) او الراعي كما يأتي
(الصيد حيا وجب عليه
ان يذكيه) لانه قدر على
الذكاة الاختيارية فلا تجزى
الا اضطرارية لعدم
الضرورة (فان ترك الذكاة
حتى مات) وكان فيه
حياة فوف حياة المذبح
بان يعيش مدة كاليوم او
نصفه كافي البدائع (لم يؤكل)

الياء وتخفيفها وجهه براءة والباز ايضا لغة في وجهه ابواز (قوله) ان ارسل كلبه
المعلم او بازيه اوصرفه وذكر اسم الله تعالى عند ارساله فأخذ الصيد وجرحه فأت حل
اكله (ولابد من التسمية وقت الرمي والارسال فان رمى ولم يسم تامدا او ارسل
كلبه ولم يسم تامدا فالصيد ميتة لا يحل اكله عندنا خلافا للشافعي وان ترك التسمية
عند ذلك ناسيا حل اكله وان رمى ثم سمى بعد ذلك او ارسل كلبه ثم سمى بعد ذلك
يحل اكله لان الصبر وقت الرمي ووقت الاسال هذا بالاتفاق وقوله وجرحه الجرح
شرط لادمنته في ظاهر الرواية ويكتفى في اي موضع كان من بدن الصيد (قوله
فان اكل منه الكلب او الفهد لم يؤكل) لانه انما امسك على نفسه وذلك بدل على
فقد التعليم فان شرب الكلب من دم الصيد ولم يأكل منه اكل لانه امسك الصيد
على صاحبه وهذا يدل على غاية علمه حيث شرب ما لا يصلح لصاحبه وامسك عليه
ما يصلح له وان اخذ الصائد الصيد من الكلب ثم قطع له منه قطعة فطعمها الفاها اليه واكلمها جاز
اكل الباقي وكذا اذا وثب الكلب على الصيد وقد صار في يد صاحبه فأخذ منه لقمة
فانه يؤكل الباقي بخلاف ما اذا فعل ذلك قبل ان يحمره صاحبه وكذا اذا سرق الكلب
من الصيد بعد دفعه الى صاحبه فانه يؤكل الباقي وان ارسل كلبه على صيد فأخطاه
الكلب واخذ صيدا غيره فقتله فانه يؤكل وكذا اذا ارسله على صيد بعينه فأخطاه
واخذ غيره اكل وكذا اذا ارسله على طير فأخذ طيرا او على طير فأخذ طيريا اكل
والطير في هذا كله بمنزلة الكلب وان انقلب كلب على صيد ولا يرسله فاعزاه مسلم
وسمى فان اترج بزجره اكل والا فلا وان ارسل كلبا على صيد وسمى فاخذ في
ذلك الفور من الصيد فقتله اكل ذلك ايضا وكذا البازي على هذا اذا اخذ في فوره
وان اخذ الكلب صيدا فقتله وجثم عليه طويلا ثم مر به صيدا آخر فقتله لم يؤكل
لانه قد خرج عن ارسال الاول ولو كن الكلب حتى مر عليه الصيد فوثب عليه
فأخذه وقتله اكل لان كونه ليتمكن من الصيد من اسباب الاصطياد فلا يقطع حكم
الارسال وكذا البازي اذا ارسل فسقط على ثم طار فأخذ الصيد اكل لانه انما سقط
على الشيء ليتمكن من الصيد وهذا اذا لم يمكث طويلا وكذا الراعي اذا رمى بسهم فاصاب
في صنفه ذلك اكل حتى لو اصاب صيد ثم نفذ منه الى آخر ثم نفذ منه الى آخر اكلوا
جميعا فان امالت الرمح السهم الى ناحية اخرى بمنة او بكرة فاصاب صيدا لم يؤكل (قوله
وان اكل منه البازي اكل) لانه ليس من شرط تعليمه ترك الاكل (قوله) وان ادرك
بالمرسل الصيد حيا وجب عليه ان يذكيه فان ترك تذكيته حتى مات لم يؤكل (لانه
مقدور على ذبحه ولم يذبح فصار كاليتيم وهذا اذا تمكن من ذبحه اما اذا لم يتمكن فيه
من الحياة فوق ما يكون من المذبح لم يؤكل ايضا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة يحل

لانه مقدور على ذبحه ولم يذبح فصار كاليتيم اطلاق الادراك فمثل ما اذا لم يتمكن من ذبحه لفقد آلة اوضيق الوقت كما هو ظاهر

رواية قال في الهداية اذا وقع الصيد في يده ولم يتمكن من ذبحه وفيه من الحياة فوق ما يكون في المذبح لم يؤكل في ظاهر
الرواية وعن ابي حنيفة وابي يوسف انه يحل اه ومثله في الينابيع وزاد وروى عن اصحابنا الثلاثة انه يؤكل استحسانا
وقيل هذا اصح اه وقدينا بما فوق حياة المذبح لانه اذا ادرك به حياة ﴿ ٢٣٠ ﴾ مثل حياة المذبح لانه لم يؤكل في ظاهر

لانه ميت حكما ولهذا
لو وقع في الماء في هذه
الحالة لا يحرم كما اذا وقع
وهو ميت وقيل هذا
قولهما اما عند ابي حنيفة
لا يؤكل ايضا لانه وقع
في يده حيا فلا يحل الا
بذكاة الاختيار كما في الهداية
والاختيار (وان خنقه
الكلب) او صدمه بصدرة
او جبهته فقتله (ولم
يجرحه لم يؤكل) في ظاهر
الرواية لان الجرح شرط
قال الاصمعياني وروى
الحسن عن ابي حنيفة
انه يؤكل وهو رواية عن
ابي يوسف والصحيح ظاهر
المذهب اه وفي العناية
والمعراج وغيرهما والفتوى
على ظاهر الرواية اه قال
في الهداية وهذا يدلك
على انه لا يحل بالكسر
وعن ابي حنيفة اذا كسر
عضوا فقتله لا بأس باكله
لانه جراحة باطنة فهي
كالجراحة الظاهرة وجه
الاول ان المشبر جرح
ينتهض سببا لانه يسهل الدم
ولا يحصل ذلك بالكسر
فاشبه الخنق اه (وان
شاركه) اي شارك الكلب

وذكر بعضهم فيه تفصيلا وهو انه اذا لم يتمكن افقد سكين لم يؤكل وان لم يتمكن لضيق
الوقت فكذا ايضا لا يؤكل عندنا لانه اذا وقع في يده لم يبق صيدا فبطل حكم ذكاة
الاضطرار وما عقره السبع او جرحه السهم من الانعام فان كان الجرح مالا يبيش منه
الا قدر ما يبيش المذبح فذكاه لم يؤكل وان كان يبيش مثله يوما او يومين اوفى
فهو كالوقودة والمتردية فمن ابي حنيفة يحل بالذبح وعند ابي يوسف ان كانت الجراحة
يبيش من مثلها اكثر اليوم يحل بالذبح وقال محمد ان كان بقي اكثر من بقاه
المذبح فذبح اكل قال في المظومه

او ذبح المجرع حل ان علم • حياته يوما لو اذبح صدم
واكثر اليوم كذا الثاني وفي • قول الاخير فوق ما يحل الذك
وفسر حافظ الدين الجرح بان يقر الذنب بطنه ولو قطع شاة نصفين ثم ذبحها آخر
والرأس يتحرك اوشق جوفها واخرج ما فيه ثم ذبحها آخر لم يؤكل لان الاول قتلها
(قوله وان خنقه الكلب ولم يجرحه لم يؤكل) وكذا لو صدمه بصدرة او بجبهته فقتله
ولم يجرحه بناب ولا يخنق لان الجرحه شرط في ظاهر الرواية وفي هذا دليل على
انه لا يحل بالكسر لانه لا ينهر الدم فصار كالخنق وعن ابي حنيفة اذا كسر عضوا منه اكل
لانه جراحة باطنة ولو اصاب السهم خلف الصيد او قرنه فان وصل الى اللحم فادما اكل
والا فلا (قوله وان شاركه كلب غير معلم او كلب مجوسى لم يذكر اسم الله تعالى عليه)
يعنى عدا (لم يؤكل) لقوله عليه السلام لعدي بن حاتم • ثم اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت
اسم الله تعالى عليه يعنى عند فكل وان شاركه كلب آخر فلا تأكل فلك انما سميت على
كلبك • واوارسل كلبه الى ظلي موثق فاصاب صيدا لم يؤكل لان الموثق لا يجوز صيده
بالكلب فهو كالشاة ولوارسل كلبه على قبل فاصاب صيدا لم يؤكل كذا في الكرخي
وان سمع حيا فقتله صيدا فارسل كلبه او بازيه اورى اليها سهما فاصاب صيدا ثم علم انه
كان حس شاة او آدمى لم يؤكل وان علم انه حس صيدا كول او غير ما كول حل ما اصطاد
وقال زفر ان كان احسن صيدا لا يؤكل كالسباع ونحوها لم يؤكل لان رمية لا يتناق به
اباحة الاكل فان اصاب غيرها لم يؤكل كما لو كان حس آدمى وعن ابي يوسف ان كان
حسن خنزير لا يؤكل لانه • تغاظ الحرير وان كان حسن سبع اكل الصيد لان السباع
وان كانت محرمة الاكل فانه يجوز الانتفاع بها بخلاف الخنزير فانه لا يحل الانتفاع به
بالحال واما اذا لم يعلم ان الحس حسن صيد او غيره لم يؤكل ما اصاب لان الخطر والاباحة
تساويا فكان حال الحكم العسر قال في الينابيع اذا ارسل كلبه الى بعر فاصاب صيدا
لم يؤكل وان ارسله الى ذئب او خنزير فاصاب ظليا اكل (قوله واذا رمى الرجل

الحلم المرسل بمن تؤكل ذبحته المحبوب بالسمية (كلب غير • لم او كلب مجوسى او كلب لم يذكر (سهما)
اسم الله عليه) عدا (لم يؤكل) لانه لا يجمع المبيع والمحرمة فقلب جهة المحرم احتياطا كما في الاختيار (واذا رمى الرجل

سما الى صيد فسمى عند الرمي اكل ﴿ ٢٣١ ﴾ ما اصاب السهم (اذا جرحه سهم فمات) لانه اذا جرح الرمي ليكون السهم

سما الى صيد فسمى الله تعالى عند الرمي اكل ما اصابه اذا جرحه السهم فمات وان ادركه حيا ذكاه وان ترك تذكيته حتى مات لم يؤكل) لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل فبطل حكم البدل وهذا اذا تمكن من ذبحه اما اذا وقع في يده ولم يتمكن وفيه من الحياة فوق ما يكون من الذبوح لم يؤكل في ظاهر الرواية (قوله واذا وقع السهم بالصيد ففهمل حتى غاب عنه ولم يزل في طلبه حتى اصابه اكل) هذا استحسان والقياس لا يؤكل فانه يجوز ان يكون مات من رميته ويجوز ان يكون من غير هاجه الاستحسان ان النبي عليه السلام مر بالرواحا بحمار وحش فقير فبادر اليه اصحابه فقال : دعوه حتى يأتي صاحبه : فجاء رجل من غير فقال هذه رميتي وانما في طلبها وقد جعلتها لك يا رسول الله فامر النبي عليه السلام ابا بكر ان يقسمها بين الرفاق : وقوله ولم يزل في طلبه حتى اصابه اكل هذا اذا لم يجد جراحة اخرى سوى جراحة سهمه اما اذا وجد به ذك لا يؤكل لانه موهوم فقلعه مات منها (قوله وان قدم عن طلبه فاصابه ميتا لم يؤكل) لما روى ان رجلا اهدى للنبي عليه السلام ميذا فقال له : من اين لك هذا : قال رميته بالامس فكنت في طلبه حتى هبم على الليل فقطعني عنه ثم وجدته اليوم وممراتي فيه فقال عليه السلام : انه غاب عنك ولا ادري لعل هو ام الارض اطاعتك عليه فقتله لا حاق على فيه : وقد روى عن ابن عباس انه قال كل ما اصحت ودع ما نعت الاصماء ما عاينته والانما ما توارى عنك وفي المصنف الاصماء ان يرميه فيموت بين يديه مريعا والانما ان يغيب عنه بعد وقوع السهم فيه ثم يموت (قوله وان رمى ميذا فوق في الماء لم يؤكل) لانه يحتمل انه مات من الفرق (قوله وكذلك اذا وقع على سطح او جبل ثم تردى منه الى الارض فمات لم يؤكل) لانه يحتمل الموت من السقوط (قوله وان وقع على الارض ابتداء اكل) لانه لا يمكن الاحتراز عنه وفي اعتباره سد باب الاصطاد بخلاف ما تقدم فانه يمكن الاحتراز عنه ولو وقع على صخرة فانطلق رأسه لم يؤكل لاحتمال الموت بذلك كذا في المتن قال الحاكم الشهيد وهذا خلاف جواب الاصل فيحتمل ان يكون فيه روايتان (قوله وما اصاب المراض بمرضه لم يؤكل وان جرحه اكل) لانه لا بد من الجرح ليحقق معنى الذكاة والمراض عصى محددة الرأس وقبل هو السهم المنخوت من الطرفين (قوله ولا يؤكل ما اصابته البندقة اذا مات منها) لانها تدق وتكسر ولا تخرج وكذا لورماه بحجر ولو جرحه اذا كان ثغلا لاحتمال انه قتله بثقله وان كان الحجر خفيفا وبه حدة يحل اكله ثم البندقة اذا كان لها حدة تخرج به اكل قال في التبايع ولوروى طائرا بحجر او عود فكسر جناحه ولم يخرقه لم يؤكل وان خرقه اكل وان اصاب رأسه فقطعه وابانه لم يؤكل لانه ابانه بالثقل والقوة وان ابانه بمحدد اكل وان رماه بسيف او سكين فاصابه بمحدد فخرجه اكل وان اصابه بشفاء السكين او بقبض السيف لا يؤكل لانه قتله دقا والحديد وغيره فيه سواء كذا في الهداية

آلة له فقتلته بترط التسمية عنده وجميع البدن محل لهذا النوع من الذكاة ولا بد من الجرح ليحقق معنى الذكاة على ما بينا هدايه (وان ادركه حيا ذكاه وان ترك تذكيته لم يؤكل) كما تقدم آنفا (واذا وقع السهم بالصيد ففهمل) اي ذهب بالجرح قال في المغرب الفصل بالشيء ان يتكفله حل مشقة واعياء يقال تحملت في الشيء ومنه ضربه ضربا بقدر على التحمل معه اي على الشيء مع التكلف ومنه ربما يفهمل الصيد ويطير اي يتكلف الطيران اه (حتى غاب) (قوله) (هـ و) (لكن لم يزل) (في طلبه حتى اصابه ميتا) وليس به الاثر سمي (اكل) لانه غير مفطر وقد ذكاه الذكاة الضرورية فيحال الموت اليها (وان) كان (قد عن طلبه ثم اصابه ميتا لم يؤكل) لاحتمال موته بسبب آخرو الموهوم في هذا الباب كالحق الا انه سقط اعتبار ما دام في طلبه ضرورة انه لا يرى الاصطاد عنه ولا ضرورة فيما اذا قدم من طلبه قيدنا به ليس به الاثر سمي لانه لو وجد به جراحة اخرى حرم لاحتمال موته منها والجواب في ارسال الكتاب في هذا

كالجواب في الرمي في جميع ما ذكرناه كما في الهداية (واذا رمى صيدا فوق في الماء فمات لم يؤكل) لاحتمال موته بالغرق (وكذلك ان وقع على سطح او جبل ثم تردى منه الى الارض) لاحتمال موته من التردى (وان وقع) الصيد (على الارض ابتداء اكل) لانه لا يمكن الاحتراز وفي اعتباره بحر ما د باب الاصطياح بخلاف ما تقدم لانه يمكن الاحتراز عنه فصار الاصل ان سبب الحرمة والحل اذا اجتمعا ويمكن التصرعا هو سبب الحرمة ترجيح جهة الحرمة احتياطا وان كان مما لا يمكن التمرز عنه جرى وجوده بجرى عدمه لان التكليف بحسب الوسع هداية (وما اصاب المراض برضه لم يؤكل) لانه لا يجرح والجرح لابد منه ليتحقق معنى الذكاة على ما قدمناه (وان) اصاب بحدوه (جرحه اكل) لتحقيق معنى الذكاة قيدا بالجرح بالحد لانه لو جرح برضه فمات لم يؤكل لقتله بقتله والمراض هو سم لاريش له كما في القرب وفي الجوهره المراض مصاحبه للرأس وقيل هو السم المتحوت من الطرفين (ولا يؤكل ما اصابته البندقة) بضم الباء والدال طينة مدورة يرمى بها مغرب (اذا مات منها) لانه تندق وتكسر ولا يجرح فصار كالمراض اذا لم يجرح وكذلك اذا رماه بمجر قال في الهداية وكذلك ان جرحه اذا كان ثقيلا ولو به حده لاحتمال انه ﴿ ٢٣٢ ﴾ قتله بقتله وان كان خفيفا وبه حده

ولورماه فجرحه فمات بالجرح ان كان الجرح مدميا اكل بالاتفاق وان لم يكن مدميا فكذلك ايضا عند بعض المتأخرين سواء كانت الجراحه صغيرة او كبيرة لان الدم قد يحبس لضيق المنفذ او غلظ الدم وعند بعضهم بشرط الادماء وعند بعضهم ان كانت كبيرة حل بدون الادماء وان كانت صغيرة لابد من الادماء (قوله) واذا رمى صيدا فقطع عضوانه اكل الصيد ولا يؤكل العضو (لقوله عليه السلام) ما ابين من الحي فهو ميت ، والعضو بهذه الصفة لان المبان منه حي حقيقة لقيام الحياة فيه وكذا حكما لانه يتوهم سلامته بعد هذه الجراحة (قوله) وان قطعه اثلاثا ولا اكثر مما يلي العجز اكل الجميع (لان الاوداج متصلة بالقلب الى الدماغ فاذا قطع الثلث مما يلي الرأس صار قاطعا للعروق كما لو ذبحه وان كان الاكثر مما يلي الرأس لا يؤكل مصادف العجز لان الجرح لم يصادف العروق فصار مبانا من الحي لا يؤكل ويؤكل المبان منه وان قطعه نصفين اكل الجميع ولو ضرب حتى شاة فبان رأسها نحل لقطع الاوداج وبكره (قوله) ولا يؤكل صيد المجوسى والمرند والوثنى والحرم (واما الصبي اذا كان بعقل الذبح والنسجة فلا بأس بصيده وذبحه وان كان لا بعقل لا يحل صيده ولا ذبحه والمجنون كذلك (قوله) ومن رمى صيدا فاصابه ولم يخنه ولم يخرججه من حيز الامتناع فرماه اخر فهو للثاني ويؤكل) لانه الثاني هو الذى صاده واخذه

بحال لتيفن الموت بالجرح ثم قال والاصل في هذه المسائل ان الموت ان كان مضافا الى الجرح يبقين كان الصيد حلالا واذا كان مضافا الى القتل يبقين كان حراما وان وقع الشك كان حراما احتياطا والحديد وغيره سواء اه مع بعض تغيير (واذا رمى الى صيد فقطع عضوا منه اكل) ذلك الصيد اوجود الجرح (ولم يؤكل المنسو) المقطوع لقوله صلى الله عليه وسلم ما ابين من الحي

فهو ميت ، والعضو بهذه الصفة لان المبان منه حي حقيقة لقيام الحياة وكذا حكما لانه يتوهم سلامته (قوله) بعد هذه الجراحة جوهره (وان قطعه اثلاثا) كان (الاكثر مما يلي العجز) اوقده نصفين او قطع نصف رأسه او اكثره (اكل) الكل لان في هذه الصور لا يمكن فيه حياة المذبوح فلم يتناول الحديث المذكور بخلاف ما اذا كان الاكثر مما يلي الرأس لا يمكن الحياة فوق حياة المذبوح فيحل ما مع الرأس ويحرم العجز لانه مبان من الحي كما مر (ولا يؤكل صيد المجوسى والمرند والوثنى) لانهم ليسوا من اهل الذكاة كما باني وذكاة الاضطراب كذكاة الاختيار (ومن رمى صيدا فاصابه ولم يخنه) اى لم يخرجه من حيز الامتناع (من الاخذ) فرماه آخر فقتله (او يخنه) واخرجه من حيز الامتناع (فهو للثاني) لانه الاخذ وقد قال عليه الصلاة والسلام ه الصيد لمن اخذه هداية (ويؤكل) اى ذلك الصيد لانه ما لم يخرج من حيز الامتناع فذكاته ضرورية وقد حصلت قال في البداية وهذا اذا كانت الرمية الاولى بحال فيجوز موته الصيد لانه حينئذ يكون الموت مضافا الى الرمي الثاني اه

(وان كان) الرامى (الاول اتخذه) ﴿ ٢٣٣ ﴾ بحيث اخرجته عن حيز الامتناع (فرماه الثانى فقتله لم يؤكل) لاحتمال

الموت بالثانى وهذا ليس
بذكاة لقسيرة على ذكاة
الاختيار بخلاف الوجه
الاول هدايه (و) الرامى
(الثانى ضامن لقيته للاول)
لانه بالرعى اتلف صيدا
مملوكا فغير لان الاول ملكه
بالرعى المتخض (غير مانقصة
جراحته) لانه اتلفه وهو
جرح وقيمة التلغ تعتبر
يوم الاتلاف (ويجوز
اصطيد ما يؤكل لحمه من
الحيوان) لانه سبب للاتناع
لحمه وبقيته اجزاء (و)
كذا (مالا يؤكل) لانه
سبب للاتناع بجملده او
شره او قرنه او لاستدفاع
شره (وذبيحة المسلم
والكتاني) اذا كان يعقل
التسمية والذبح وبضبطه
وان كان صبيا او مجنونا او
امراة صكما في الهداية
(حلال) اوجود شرطه
وهو كون الذابح صاحب
ملة التوحيد اما اعتقادا
كالمسلم او دعوى كالكتابي
هداية (ولا يؤكل ذبيحة
المجوسى) لقوله صلى الله
عليه وسلم : سنوابعم سنة
اهل الكتاب غيرنا حتى
نسائمهم ولا آكل ذبيحتهم ،
ولانه لا يدعى التوحيد
فانعدمت الملة اعتقادا

(قوله وان كان الاول اتخذه فرماه الثانى فقتله فهو للاول ولم يؤكل) لاحتمال الموت
بالثانى وهو ليس بذكاة لقدرة على ذكاة الاختيار بخلاف الاول وهذا اذا كانت
الرمية الاولى بحيث يقع منها الصيد لانه حينئذ يكون الموت مضافا الى رمى الثانى
اما اذا كان الرمى الاول بحيث لا يسلم منه الصيد بان لا يبق فيه من الحيات الا بقدر ما يبق
في المذبح كما اذا ابان رأسه يحمل لان الموت لا يضاف الى الرمى الثانى لان وجوده
وعدمه سواء (قوله والثانى ضامن لقيته للاول غير مانقصة جراحته) لانه بالرعى
اتلف صيدا مملوكا لانه ملكه بالرعى المتخض وهو منقوص بجراحته وقيمة التلغ
يعتبر يوم الاتلاف وهذه المسئلة على وجوه ان مات من رمية الاول بعد رمية الثانى
اكل وعلى الثانى ضمان مانقصة جراحته لان جنايته صادفته مجروحا وان مات
من الجراحة الثانية لم يؤكل لان الثانى رمى اليه وهو غير ممنوع فصار كمن رمى
الى شاة ويضمن الثانى ايضا مانقصة جراحته لانه قتل حيوانا مملوكا للاول
منقوصا بالجراحة كما اذا قتل عبدا مريضنا وان مات من الجراحتين جميعا لم يؤكل
لانه تعلق به الخطر والاباحة فكان الحكم للخطر والصيد الاول لانه هو الذى اخرجته
عن حيز الامتناع وعلى الثانى للاول نصف قيمته مجروحا بجراحتين ومانقصة الجراحة
الثانية لانه مات بفعلها فسقط عنه نصف الضمان وثبت نصفه وانما ضمن مانقصة
الجراحة الثانية لانه حصل في ملك غيره قال في الزيادات يضمن مانقصة الجراحة
ثم يضمن نصف قيمة لحمه اما الضمان الاول فلانه جرح حيوانا مملوكا فغير وقد
نقصه فيضمن مانقصة اولا واما الثانى فلان الموت ايضا حصل بالجراحتين فيكون
هو متلف نصفه وهو مملوك غيره فيضمن نصف قيمته مجروحا بالجراحتين لان الاول
لم تكن بصنيعه والثانية ضمنها مرة فلا يضمنها ثانيا واما الثالث فلان الرمية الاولى
صار بحال يحمل بذكاة الاختيار لو لارمى الثانى فهذا الرمى الثانى افسد عليه نصف
اللحم فيضمنه (قوله ويجوز اصطيد ما يؤكل لحمه من الحيوان ومالا يؤكل) لان له
عوضا في غير المأكول بان ينفع بجملده او بشره او ريشه او قرنه او لاستدفاع شره
(قوله وذبيحة المسلم والكتاني حلال) قال في المستصفي هذا اذا كان الكتابي لا يعتقد
المسج الهما اما اذا اعتقده الهما فهو كالمجوسى لانحل لنا ذبيحته ومن شرطه ان يكون
الذابح صاحب ملة التوحيد اما اعتقادا كالمسلم او دعوى كالكتابي وان يكون حلالا
خارج الحرم وهذا الشرط لاقى حق الصيد لاقى حق الانعام واطلاق ذبيحة المسلم
والكتاني يريد به اذا كان الذابح يعقل التسمية وبضبطها ذكرنا ان او اثنى صغيرا
كان او كبيرا وان كان لا يقدر على الذبح ولا بضبط التسمية فذبيحته ميتة لا تؤكل ولا
يؤكل ذبيحة الصبي الذى لا يعقل والمجنون والسكران الذى لا يعقل ويجوز ذبيحة
الاخرس (قوله ولا تؤكل ذبيحة المجوسى والمرند والوثنى) لان المرتد لاملة له
والوثنى مثله واما المجوسى فلقوله عليه السلام في المجوسى : سنوابعم سنة اهل الكتاب

او دعوى هدايه (والمرند) لانه لاملة له ج فى (٣٠) (والوثنى) لانه لا يعتقد الملة

(والحرم) بأحد النكبين قال في المدايه بنى من الصيد وكذا لا يؤكل ما ذبح في الحرم من الصيد والاطلاق في الحرم ينظم الحل والحرم والذبح في الحرم يستوى فيه الحلال والحرم وهذا لان الذكاة فعل مشروع وهذا الصنيع محرم فلم تكن ذكاة اه (وان ترك الذابح التسمية عداء) مسلما كان او كوثيا ﴿٢٣٤﴾ (فذبخته ميتة لا تؤكل) لقوله تعالى

﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ يَدُكُمْ﴾ اسم الله عليه ﴿الآية﴾ (وان تركها ناميا اكل) لان في تحريره حربا عظيما لان الانسان قل ما يخلو من النسيان فكان في اعتباره حرج والحرج مدفوع ولان الناسي غير محتاط بما نسيه بالحديث فلم يترك فرضا عليه عند الذبح بخلاف العائد كافي الاختيار قال في المدايه ثم التسمية في ذكاة الاختيار نشترط عند الذبح وهى على المذبوح وفي الصيد عند الارسال والروى وهى على الآلة لان القدوره في الاول الذبح وفي الثانى الرمى والارسال دون الاصابة فتشترط عند فعل يقدر عليه حتى اذا اضجع شاة وسمى فذبح غيرها تلك التسمية لا يجوز ولو رمى الصيد وسمى واصاب غيره حل وكذا في الارسال ولو اضجع شاة وسمى ثم رمى بالشفرة وذبح باخرى اكل ولو سمي على سهم ثم رمى بغيره صيدا لا يؤكل

غير ناكى نسائهم ولا اكل ذبايحهم ، واما ذبحة الصابئين وهم فرقة من النصارى فند ابن خزيمة تؤكل اذا كانوا يؤمنون بنى ويقرون بكتاب وان كانوا يعبدون الكواكب ولا يقرون بنبوة عيسى عليه السلام لم تؤكل (قوله والحرم) بنى في الصيد خاصة واطلاق الحرم ينظم حرمة ذبخته في الحل والحرم ولكن لا يجوز ما ذبح في الحرم من الصيد سواء ذبحه حلال او محرم ويجوز ذبحة من يقبل الذبح والتسمية وبضبط ذلك وان كانت امرأة او صبيا ومعنى ضبط الذبح ان يقدر حل فرى الاوداج والالاف والجوب والحصى والخنى والمخت يجوز ذبختهم حل ما ذكرنا (قوله وان ترك الذابح التسمية عداء) فالذبحة ميتة لا يحل اكلها وان تركها ناميا اكل (وقال الشافعى يؤكل في الوجهين وقال ملاك لا يؤكل في الوجهين والسلم والذي في ترك التسمية سوانو على هذا الخلاف اذا ترك التسمية عند ارسال الكلب والبازي والرمى ثم التسمية في ذكاة الاختيار يشترط عند الذبح وهى على المذبوح وفي الصيد يشترط عند الارسال والرمى وهى على الآلة حتى او اضجع شاة وسمى فذبح غيرها تلك التسمية لا يجوز ولو رمى الى صيد وسمى واصاب غيره حل وكذا في الارسال ولو اضجع شاة وسمى وكله انسان واستقى ماء فشرب او شهد السكين قليلا ثم ذبح على تلك التسمية الاولى اجزاء واما اذا طال الحديث او اخذ في عمل آخر واشتغل به ثم ذبح تلك التسمية الاولى لم يؤكل واما استقبال القبلة بالذبحة فليس بواجب بالاتفاق وانما هو سنة وصورة التسمية بسم الله والله اكبر وقال الحلواني بسم الله الله اكبر بدون الواو وان قال بسم الله الرحمن الرحيم فهو حسن والشرط هو الذكر الخالص المجرد على ما قال ابن مسعود جردوا التسمية حتى لو قال مكان التسمية اللهم اغفرلى لم يؤكل لانه دعا وسؤال ولو قال سبحان الله او الحمد لله او لا اله الا الله يريد التسمية اجزاء لان المأمورية ذكر الله تعالى على وجه التعظيم او عطف عند الذبح فقال الحمد لله لا يجزئه من التسمية وكذا اذا قال الحمد لله يريد الشكر دون التسمية لا يؤكل ولا ينبغي ان يذكر مع اسم الله تعالى شيئا غيره مثل ان يقول بسم الله محمد رسول الله والكلام فيه على ثلاثة اوجه احدها ان يذكره موصولا به لامعطوفا مثل ان يقول ما ذكرنا فهذا يكره ولا تحرم الذبحة والثاني ان يذكره معطوفا مثل ان يقول بسم الله ومحمد رسول الله بكسر الدال فتحرم الذبحة لانه اهل بها لغير الله والثالث ان يقول مفصولا عنه صورة ومعنى بان يقول قبل التسمية او بعدها وقبل ان يضجع الذبحة فانه لا بأس به وقد قال عليه السلام د موضعان لا اذكر فيهما عند

اه وفيها ايضا والشروط في التسمية هو الذكر الخالص المجرد فلو قال عند الذبح اللهم اغفرلى لا يحل (الذبحة) لانه دعا وسؤال ولو قال الحمد لله او سبحان الله يريد التسمية حل ولو عطف عند الذبح فقال الحمد لله لا يحل في اصح الروايتين لانه يريد الحمد لله على نعمته العظيمة وما تاولته الا من عند الذبح وهو بسم الله والله اكبر فنقول عن ابن عباس اه

(والذبح) الاختباري (في الحلق) وهو في الاصل الحلقوم كافي القاموس (والاية) بالفتح والتشديد بوزن حبة النهر اى من العقدة الى مبدأ الصدر وكلام الضعفة والكافي وغيرهما يدل على ان الحلق يستعمل في العنق بلافة الجزئية فالعنى مبدأ الحلق اى اصل العنق كافي القهستاني فكلام المصنف يحتمل لروايتين الآتين من الجامع والبسوط قال في الهداية وفي الجامع الصغير لا بأس بالذبح في الحلق كله وسطه واعلاه واسفله اه وصار البسوط الذبحة ما بين الية والعين كالحديث اه قال في النهاية وبينهما اختلاف من حيث الظاهر لان رواية البسوط تقتضى الحل فيما اذا وقع الذبح قبل العقدة لانه بين العبد والعين ورواية الجامع تقتضى عدمه لانه اذا وقع قبلها لم يكن الحلق محل الذبح فكانت رواية الجامع مفيدة لاطلاق رواية البسوط وقد صرح في الذخيرة بان الذبح اذا وقع اعلى من الحلقوم لا يحل لان الذبح هو الحلقوم لكن رواية الامام الرستقي يخالف هذه حيث قال هذا قول العوام وليس بمعتبر فقبل سواء بقيت العقدة على الرأس او الصدر لان المعتبر عندنا قطع اكثر الادراج وقد وجد وكان شيخى يفتى بهذه الرواية وتقول الرستقي امام معتمد في القول والعمل اه وابد الاتقان هذه الرواية في غاية البيان وشنع على من خالفها غاية التشنيع وقال الا ترى قول محمد في الجامع او اعلاه فاذا ذبح في الاعلى لا بد ان تبقى العقدة تحت ولم يلتفت الى العقدة ﴿ ٢٣٥ ﴾ في كلام الله تعالى ولا كلام رسوله صلى الله عليه وسلم بل الذكاة

بين الية والعين بالحديث وقد حصلت لاسيما على قول الامام من الاكتفاء بثلاثة من الاربع ايا كانت ويجوز ترك الحلقوم اصلا فبالاولى اذا قطع من اعلاه وبقيت العقدة اسفله اه ومثله في النسخ عن البرازية وبه جزم صاحب الدرر والملقى والعين وغيرهم لكن جزم في النقاية والواهب والاصلاح بانه لا بد ان تكون العقدة على الرأس واليه مال

الذبيحة وعند المطاس . وان قال بسم الله وصل الله على محمد فذلك والاولى ان لا يقول ذلك وفي المشكل الذبح عند مرأى الضيف تعظيما له لا يحل اكلها وكذا عند فدوم الامير او غيره تعظيما له لانه اهل به لغير الله واما اذا ذبح عند غيبة الضيف لاجل الضيافة فانه لا بأس به ولو سمي بالفارسية او الرومية وهو بحسن العربية اولا بحسن اجزاء (قوله والذبح بين الحلق والية) الية اعلاه الصدر وهىقرة النهر وفي الكرخى الذكاة في الية فافوق ذلك الى العنيتين وفي الجامع الصغير لا بأس بالذبح في الحلق كله وسطه واعلاه ومعنى كلام الشيخ بين معنى في اى والذبح في الحلق والية (قوله والعروق التى تقطع في الذكاة اربعة الحلقوم والمرى والودجان) الحلقوم مجرى النفس والمرى مجرى الطعام والودجان مجرى الدم وهما العرقان اللذان بينهما الحلقوم والمرى (قوله فاذا قطعها حل الاكل) لانه اكل الذكاة ووجد شرطها في محلها (قوله وان قطع اكثرها فكذلك عند ابي حنيفة) لان الاكثر يقوم مقام الكل في كثير من الاحكام (قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا بد من قطع الحلقوم والمرنى واحد الودجين) قال في الهداية والمشهور ان هذا قول ابي يوسف وحده

الزبائى قال شيخنا والنهر بمرم مقام ان يقال ان كان بالذبح فوق العقدة قطع ثلاثة من العروق فالحلق ماقاله شراح الهداية تبعا لرستقي والا فالحلق خلافه اذ لم يوجد شرط الحل باتفاق اهل المذهب ويظهر ذلك بالمشاهدة او سؤال اهل الخبرة فاعتنم هذا المقال ودع عنك الجدال اه (والعروق التى تقطع في الذكاة اربعة الحلقوم) بفتح الحاء اصله الحلق زيد الواو والميم كما في المقاييس مجرى النفس لا غير قهستاني (والمرنى) وزان كريم رأس المدة والكركش اللازق بالحلقوم تجرى فيه الطعام والشراب ومنه يدخل في المعدة وهو ميموز وجمه مرؤ بضمين مثل بريد وبرد وحكى الازهرى اليمزة والابدال والادغام مصباح (والودجان) ثنية ودج بفحيتين عرقان عظيمان على جانبي قدام العنق بينهما الحلقوم والمرنى قهستاني (فان قطعها) اى العروق الاربعة (حل الاكل) اتفاقا (وان قطع اكثرها) يعنى ثلاثة منها اى ثلثة كانت (فكذلك) اى حل الاكل (عند ابي حنيفة) وقال لا بد من قطع الحلقوم والمرنى واحد الودجين) قال في الجواهر والمشهور في كتب اصحابنا ان هذا قول ابي يوسف وحده اه وكذا قال الزاهدى وصاحب الهداية ثم قال وعن محمد انه يعتبر اكثر كل فردوه ورواية عن الامام لان كل فرد منها اصل بنفسه لاتصاله من غيره واورد الامر بغيره فيعتبر اكثر كل واحد منها اه قال في زاد الفقهاء والصحيح قول

ابى حنيفة واعتمد الامام المحبوبي والنسفي وغيرهما تصحيح (ويجوز الذبح بالبطة) بكسر اللام وسكون الباء هي فشر
 القصب اللزق كما في حاشية الجوى (والمروة) يفتح الميم كما في المنع من اخي زاده قال في الجوهر والمروة واحدة المرو
 وهي ججارة يبيض راق قدح منها النار اه (وبكل شيء) له هو ٢٣٦ حدة تدخ به بحيث اذا ذبح افري

ومعناه اذا قطع ثلاثة وترك واحدا جاز اى الثلاثة كانت عند ابى حنيفة وعند ابى
 يوسف ان قطع الحلقوم والمرى واحد الودجين جاز والا فلا حتى لو قطع الحلقوم
 والمرى او اقتصر على احدهما مع الودجين لم يجز عند ابى يوسف وقال محمد لا يجوز
 حتى يقطع من كل واحد من العروق الاربعة اكثره (قوله) ويجوز الذبح بالبطة
 والمروة وبكل شيء انهر الدم الا السن القائم والغائر القائم (البطة قشرة القصب
 والمروة واحدة المرو وهي ججارة يبيض رافة يقدح منها النار وقيد بالظفر القائم
 والسن القائمة لانها اذا كانت مزروعة جاز الذبح بها ولا بأس باكله وقال الشافعي
 المذبوح بها ميتة لا يجوز اكلها واما الذبح بالسن القائمة والظفر القائم فانه لا يجوز
 بالاجماع فان ذبح بها كان ميتة لانه يقتل بالنقل لانه يعتمد عليه ولو ذبح الشارقة ولم
 يسئل منها دم قال ابو القاسم الصغار لا تؤكل وقال ابو بكر الاسكاف والهند واني
 تؤكل لان فري الوداج قد حصل وهذا انما يكون في الشاة اذا خلقت الصناب
 (قوله) يستحب ان يحمد الذابح شفرته (لقوله عليه السلام) واذا ذبحتم فاحسنوا
 الذبحة واحمدوا شفرته ، ولان تحديدها اسرع للذبح واسهل على الحيوان
 ويكره الذبح بالسكين الكلية لما فيه من تعذيب الحيوان وهو منهي عنه ويكره ان
 يضحج الشاة ثم يحمد الشفرة بعض ما اضجعها وروى ان النبي صلى الله عليه وسلم
 رأى رجلا قد اضجع شاة وهو يحمد شفرته فقال له لقد اردت ان تميها ميتين الا
 حددتها قبل ان تضجعها ، ورأى عمر رضى الله عنه رجلا قد اضجع شاة وجعل رجله
 على صفحة وجها وهو يحمد الشفرة فضربه بالدرة فهرب وشردت الشاة فقال عمر
 هل لاحدتها قبل ان تضع رجلك موضع وضعها ولان البرائم تحس بما يجزع منه فاذا
 فعل ذلك زاد في المما وذلك لا يجوز ويكره ايضا ان يجر رجلها اذا اراد ذبحها ويستحب ان
 يسوقها برفق ويضجعها برفق قوله ومن بلغ بالسكين النخاع او قطع الرأس كره له ذلك
 وبؤكل ذبيحته (النخاع عرق ابيض في عظم الرقبة ويكرهه ايضا ان يكسر العنق قبل ان
 تموت وان يخلع جلدها قبل ان تبرد (قوله) فان ذبح الشاة من قفاها فان بقيت حية حتى
 قطع العروق جاز ويكره (لانه خلاف المسنون (قوله) وان ماتت قبل قطع العروق
 لم تؤكل (لانها ماتت قبل وجود الذكاة في محلها كما لو ماتت حتف انفسها رجل ذبح
 شاة مريضة فلم يتحرك منها الا فوها ان قحمت فاهها لا تؤكل وان ضمتها اكلت وان قحمت
 عينها لا تؤكل وان غمضتها اكلت وان مدت رجلها لا تؤكل وان قبضتها اكلت
 وان لم يغم شعرها لا تؤكل وان قام اكلت هذا كله اذا لم يعلم انها حية وقت الذبح
 اما اذا علمت يقينا اكلت بكل حال كذا في الواقعات وفي الينابيع الشاة اذا مرضت

الوداج و (انهر) اى اسال
 (الدم) لان ذلك حقيقة
 الذبح (الا السن القائم)
 اى خبر المزروع (والظفر
 القائم) فانه لا يصلح وان
 افري الوداج وانهر
 الدم بالاجماع للنس ولانه
 يقتل بالنقل لانه يعتمد
 عليه قيد بالقائم لان المزروع
 اذا عمل عمل السكين حل
 عندنا وان كره فاستأني
 (ويستحب ان يحمد الذابح
 شفرته) بالفتح السكين العظيم
 وان يكون قبل الاضجاع
 وكره بعده (ومن بلغ بالسكين
 النخاع) بتليث النون هو
 خيط ابيض في جوف الفقار
 يقال ذبحه فحطمه اى جاوز
 منهي الذبح الى النخاع كما
 في الصحاح (او قطع الرأس)
 قبل ان تسكن (كره له
 ذلك) لما فيه من زيادة
 تعذيب الحيوان بلا فائدة
 وهو منهي عنه ويؤكل
 ذبيحته (لان كراهة الفعل
 لا تجب التحريم) وان
 ذبح الشاة من قفاها فان
 بقيت حية حتى قطع
 العروق (اللازم قطعها
 جاز) وحلت التحق

الموت بما هو ذكاة (و) لكن (يكره) ذلك لما فيه من زيادة التعذيب من غير حاجة كما مر (اوشق)

(وان ماتت) الشاة (قبل قطع العروق لم تؤكل) لوجود الموت بما ليس بذكاة

أو شق الذئب بطنها ولم يبق فيها من الحياة إلا مقدار ما يعيش المذبوح فعند أبي يوسف محمد لا تحل الذكاة والخنار أن كان كل شيء ذبح وهو حي حل أكله ولا توقيت فيه وعليه الفتوى لقوله تعالى ﴿ إلا ما ذكيتكم ﴾ من غير فصل وإن ذبح شاة أو بقرة وتحركت وخرج منها الدم أكلت وإن لم تحرك ولم يخرج منها الدم لم تؤكل وإن تحركت ولم يخرج منها الدم أكلت وإن خرج منها الدم ولم تحرك وخروجه مثل ما يخرج من الحى أكلت عند أبي حنيفة وبه نأخذ كذا في البنايع (قوله وما استأنس من الصيد فذكاته الذبح) لأنه مقدور على ذبحه كالشاة (قوله وما توحش من الدم فذكاته العقر والجرح) والاصل في هذا أن الذكاة على ضربين اختيارية واضطرارية ومتى قدر على الاختيارية لا يحل له الذكاة الاضطرارية ومتى عجز عنها حلت له الاضطرارية فالاختيارية ما بين الالبسة والصين والاضطرارية الطعن والجرح وانهار الدم في الصيد وكل ما كان في حلة الصيد من الأهل كالابل إذا نذت أو وقع منها شيء في بئر فلم يقدر على نحره فانه يطلعه في أى موضع قدر عليه فيعمل أكله وكذا إذا تردت بقرة في بئر فلم يقدر على ذبحها فان ذكاتها العقر والجرح مالم يصادف العروق على هذا اجمع العلماء لأن الذبح فيه متعذر وأما الشاة فانها إذا نذت في الصحراء فذكاتها العقر لانها يدفعان عن انفسهما بقوتها فلا يقدر عليهما (قوله والمستحب في البقرة والغنم الذبح) قال الله تعالى ﴿ ان الله يأمركم ان تذبحوا بقرة ﴾ وقال في النعم ﴿ وفديناه بذبح عظيم ﴾ (قوله فان نحرها جاز ويكره) اما الجواز فلقوله عليه السلام « انهر الدم بما شئت » واما الكراهة فلمخالفة السنة المتوارثة فان قيل روى جابر قال نحرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم البدنة من سبعة والبقرة من سبعة ولم يقل ذبحنا البقرة قيل العرب قد تضمن الفعل اذا كان في اللفظ دليل عليه قال الشاعر

حلفتنا تبنا وماء باردا * حتى شبت همالة حينها

أى وحلفتنا ماء باردا فاضمر الفعل كذا هذا معناه وذبحنا البقرة (قوله والمستحب في الأبل النحر) لقوله تعالى ﴿ فصل لربك وانحر ﴾ يعنى البدن ولأن الالبسة من البدنة ليس فيها لحم فلذلك استحب فيها النحر لانه اسهل على الحيوان بخلاف الغنم والبقرة فان حلقها على وجه واحد (قوله فان ذبحهما جاز ويكره) وقال مالك لا يجوز فان ذبحها لم تؤكل وكذا عنده اذا نحر الشاة والبقرة لا يؤكلان لنا قوله عليه السلام « انهر الدم بما شئت » والسنة في البعير ان ينحر قائما معقول البدليسرى فان اصحبه جاز والاول افضل والسنة في الشاة والبقرة ان تذبح مضجعة لانه امكن لقطع العروق ويستقبل القبلة في الجميع قال في الواقعات رجل ذبح شاة وقطع الحلقوم والادواج الا ان الحياة فيها باقية فقطع انسان منها قطعة يحل أكل المقطوع لان الخصوص بعدم الحل ما بين من الحى وهذا لا يسمى حيا مطلقا قال في التفسير

(وما استأنس من الصيد) وصار مقدورا عليه (فذكاته الذبح) لأن ذكاة الاضطرار انما يصار اليها عند العجز عن ذكاة الاختيار ولا يجوز اذا استأنس وصار مقدورا عليه (وما توحش من الدم) وصار ممثلا لا يقدر عليه (فذكاته) ذكاة الضرورة (العقر والجرح) لتحقيق العجز (والمستحب في الأبل النحر) في الالبسة وهو موضع القلادة من الصدر لموافقة السنة المتوارثة ولا اجتماع العروق فيها في النحر (فان ذبحها) من الأعلى (جاز) لكن (يكره) لمخالفة السنة (والمستحب في البقر والغنم الذبح) من أعلى العنق لانه المتوارث ولا اجتماع العروق فيهما في الذبح (فان نحرهما) من أسفل العنق (جاز) ايضا (و) لكن (يكره) لمخالفة السنة

(ومن نحر نافذة او ذبح بقرة او شاة فوجد في بطنها جنينا ميتا لم يؤكل) سواء كان (اشعر او لم يشعر) يعني ثم خلقه اولم يتم لانه لا يشعر الا بعد تمام الخلق قال في الهداية وهذا عند ابي حنيفة ﴿ ٢٣٨ ﴾ وهو قول زفر والحسن بن زياد

قوله تعالى ﴿ فاذا وجبت جنوبها فكلوا منها ﴾ يعني الابل اذا سقطت بعد النحر فوقعت جنوبها على الارض وخرجت روحها فكلوا منها ولا يجوز الاكل من البطن الا بعد خروج الروح (قوله ومن نحر نافذة او ذبح بقرة او شاة فوجد في بطنها جنينا ميتا لم يؤكل اشعر او لم يشعر) هذا قول ابي حنيفة وزفر وعندهما ان ثم خلقه اكل والا فلا لقوله عليه السلام : ذكاة الجنين ذكاة امه ، ولانه في حكم جزء من اجزائها بدليل انه يدخل في بيعها ويقتضى بفتحها فصار كسائر اعضائها ولا يبي حنيفة قوله تعالى ﴿ حرمت عليكم الميتة ﴾ وهي اسم لما مات حتف انفه وهذا موجود في الجنين لانه لا يموت بموت امه لانها قد تموت ويبقى الجنين في بطنها حيا ويموت وهي حية فحياته غير متعلقة بحياتها فلا تكون ذكاتها ذكاة له فصارا كالشاطين لا يكون ذكاة احدهما ذكاة للآخر ولانه اصل في الحياة والدم لانه يتصور حياته بدمها ودمه على حدة فيردمها والذبح شرع لانه يغير الدم النجس من اللحم الطاهر وذبحها لا يكون سببا لخروج الدم منه ومارواه من الحديث قد روى ذكاة امه بالنصب بترع الحاض اي كذكاة امه واما اذا خرج الجنين حيا ومات لم يؤكل بالاجماع وانما الخلاف فيما اذا خرج ميتا وانما شرط ان يكون كامل الخلق لانه اذا لم يكمل فهو كالمضغة والدم فلا يحل اكله ومعنى قوله اشعر او لم يشعر اي ثم خلقه اولم يتم (قوله ولا يجوز اكل كل ذي ناب من السباع ولا ذي مخلب من الطير) المراد من ذي الناب ان يكون له ناب بصطاديه وكذا من ذي المخلب والا فالحكمة لها مخلب والبعير له ناب وذات لاناثره فذوا الناب من السباع الاسد والثور والهدد والذئب والضبع والثعلب والكلب والسنور البري والاهلي والغيل والفرد وكذا البربوع وابن عرس من سباع الهوام وذو المخلب من الطير السقز والبازي والذئب والثعلب والرحم والغراب الاسود والحدأة والشاهين وكل ما يصطاد بمخالبه وقد روى النبي عليه السلام لن يوم خير من يوم حشره وحرم خمسة لن اكل الرباء وموكله وكاتبه وشاهده وعلميه والواشحة والموشومة والواصلة والموصولة ومانع الصدقة وحرم الحنافة والمنتبهة والمجنشة والجار والاهل وكل ذي ناب من السباع وقال : اكل كل ذي ناب من السباع حرام ، فالحنافة هي ما تحفظ من الهوى مثل البازي والحدأة والمنتبهة هي ما تنقب من الارض مثل الذئب ونحوه والمجنشة يروى بفتح الناء وكسر هاء فهي بالفتح كل صيد جنم عليه الكلب حتى مات عما وبالكسر هو كل شيء عاده ان يقتحم على الصيد مثل الكلب والذئب (قوله ولا بأس بفراغ الذرع) لانه يأكل الحب وليس هو من سباع الطير ولا يأكل الجيف وكذا لا بأس باكل العقق والهدد والحمام والمصافير لان عامة اكلها الحب والثمار (قوله ولا يؤكل الابيض الذي يأكل الجيف) وكذا كل فراغ بخاط الجيف والحب لا يؤكل

وقال ابي يوسف ومحمد اذا تم خلقه اكل اه قال في التمهيد واختار قول ابي حنيفة الامام البرهاني والنسفي وغيرهما اه (ولا يجوز اكل كل ذي ناب) بصيديه (من السباع) بيان لذي ناب والسباع جمع سبع وهو كل حيوان يختطف منتب جرح قاتل حادى مادة هدايه (ولا اكل كل ذي مخلب) بكسر الميم بصيد به والمخلب ظفر كل سبع من الماشي والطار كافي القاموس (من الطير) بيان لذي مخلب (ولا بأس بفراغ الذرع) وهو المعروف بالزاغ لانه يأكل الحب وليس من سباع الطير وكذا الذي يخلط بين اكل الحب والجيف كالعقق وهو المعروف بالقاف على الاصح كافي العناية وغيرها وفي الهداية لا بأس باكل العقق لانه بخاط فاشبه الدباجة ومن ابي يوسف انه يكره لان غالب اكله الجيف (ولا يؤكل) الغراب (الابيض الذي يأكل الجيف) جمع جيفة جنة الميت اذا راح كافي الصحاح

قال القهستاني اي لا يأكل الا الحيفة وجنة الميت وفيه اشعار بانه لو اكل من الثلاثة الحيفة والجثة (واما) والحب جميعا حل ولم يكرهه ولا يكرهه الاول اصح اه وفي العناية والغراب ثلاثة انواع نوع يلتقط الحب ولا يأكل

الجيف وليس بمكروه ونوع لا يأكل الا الجيف وهو الذي سماه المصنف الا يقع وانه مكروه ونوع يخلط بأكل الحب مرة والجيف اخرى ولم يذكره في الكتاب وهو غير مكروه عنده مكروه عند أبي يوسف اه (وبكره) أي لا يحمل (أكل الضبع) -
لأنه نأب (والضب) دابة تشبه الجرذون لورود النمل منه ولأنه من الحشرات (والحشرات) وهي صناديد الارض
(كلها) أي المائي والبري كالضفدع ﴿ ٢٣٩ ﴾ والسحفات والسرطان والفاو والوزع والحيات لأنها من الحيات

ولهذا لا يجب على المحرم
بقتلها شيء (ولا يجوز
أكل لحم الجر) بضمتين
(الاهلية) لورود النمل
عنها (والبغال) لأنها متولدة
من الجر فكانت مثلها
قيد بالاهلية لأن الوحشية
وإن سارت اهلية حلال
وإن زنا أحدهما على الآخر
فالحكم للام كما في النظم
فقسنتاني (وبكره) أكل
لحم الفرس عند أبي حنيفة
قال الامام الاسيحي الصبيح
انه كراهة تنزيه وفي الهداية
وشرح الزاهدي ثم قيل
الكراهة عنده كراهة
تحريم وقيل كراهة تنزيه
والاول اصح وقالا لا بأس
بأكله ورجعوا لدليل
الامام واختاره الطبري
والنسفي والموصلي وصدر
الذريعة تصحيح (ولا بأس
بأكل الارنب) لأنه ليس
من السباع ولا من آكلة
الجيف فاشبه الطهي (واذا
ذبح مالا يؤكل لحمه طهر)
بفتح الهاء وضمها (لحمه

واما الدجاج فلا بأس بأكله بإجماع العلماء وكذا البط الكسرى في حكم الدجاج (قوله
وبكره) أكل الضبع والضب والحشرات كلها (وقال الشافعي لا بأس بأكل الضبع
والضب) وقوله (والحشرات كلها) يعني المائي والبري كالضفدع وغيرها وكذا السحفات
لأنها من الحشرات وكذا القيران والاوزاغ والمضايقة والقناد والحيات وجميع الذئبيات
والزناير والقارب والذباب والجللان لأن هذه الاشياء مستحبة قال الله تعالى ﴿ ويحرم
عليهم الخبائث ﴾ واما الور فقال أبو يوسف هو مثل الارنب لأنه يتلف البقول والنبات
ولا يأكل الجيف ويجوز أكل الضياء وبقر الوحش وجر الوحش والابل وهو
الوعل (قوله) ولا يجوز أكل لحوم الجر الاهلية (والبغال) لأن النبي صلى الله عليه
وسلم لحوم الجر الاهلية يوم خيبر وأمر بالطمع أن ينادى أن رسول الله صلى الله عليه
وسلم ينهاكم عن لحوم الجر الاهلية فإنها رجس فأرقوا القذور وهي تغلا واما البغل فهو
متولد من الحمار فكان مثله (قوله) وبكره أكل لحم الفرس عند أبي حنيفة (يعني كراهة
تحريم لا كراهة تنزيه) وقال أبو يوسف ومحمد لا بأس بأكله لما روى جابر قال سمى رسول
الله صلى الله عليه وسلم من لحوم الجر واذن في الخيل يوم خيبر ولا في حنيفة قوله
تعالى ﴿ والخيل والبغال والحمير لتركبوها ﴾ خرج مخرج الامتنان فلو جاز أكلها لذكره
وإن النعمة بالاكل أكثر من النعمة بالركوب لأن الأبل لما كانت تؤكل وتركب
جمع بينهما فقال تعالى ﴿ ومنهاركوبهم ومنها يأكلون ﴾ ولأن الخيل آفة ارباب العدو فيكره
أكلها احتراماً لها ولهذا يضرب لفرس سهما في النخبة ولأن في إباحتها تقليل الجهاد
واما لبنها فلا بأس به لأنه ليس في شربه تقليل الجهاد (قوله) ولا بأس بأكل الارانب
لأنها ليست من السباع ولا من أكلت الجيف فاشبهت الطيبا ﴿ مثله ﴾ الكلب إذا
نزع على معزة فولدت ولداً رأسه مثل رأس الكلب وماسوى ذلك من الاعضاء يشبه المعز
فانه يقدم اليه اللحم والعلف فان تناول اللحم دون العلف لم يأكل لأنه كلب وإن تناول
العلف دون اللحم يرمى بالرأس ويؤكل ماسواه فان تناولهما جميعاً يضرب فان نبح
لا يؤكل وإن نحر يرمى بالرأس بعد الذبح ويؤكل ماسواه وإن نبح ونحر يقرب اليه الماء
فإن ولغ فهو كلب لا يؤكل وإن شرب يرمى بالرأس ويؤكل ماسواه وقيل إن خرج
منه الكرش يؤكل ماسوى الرأس وإن خرج منه الامعاء لا يؤكل (قوله) وإذا ذبح
مالاً يؤكل لحمه طهر لحمه وجلده الا لآدمي والخنزير فان الزكاة لا تعمل فيهما شيئاً

(وجلده) لأن الذكاة تؤثر في إزالة الرطوبات والدماء السيالة وهي النجاسة دون الجلد واللحم فإذا زالت طهرت كما
في الدباغ هداية قال في التصحيح وهذا مختار صاحب الهداية أيضاً وقال كثير من المشايخ يطهر جلده ولحمه وهو الاصح
كل في الكافي والغاية والنهاية وغيرهما اه (الا لآدمي والخنزير فان الذكاة لا تعمل فيهما) لآدمي لكرامته وحرمة
والخنزير لنجاسة عينه وأهانه كما في الدباغ

اما الآدمي لحرمته وأختزير نجاسته كما في الدباغ لقوله عليه السلام « دباغ الاديمن ذكاته » فكما يطهر بالدباغ كذلك يطهر بالذكاة بخلاف ما ذهبه المجوسى لان ذبحه امانة في الشرع فلا بد من الدباغ وكما يطهر لحمه يطهر شحمه حتى لو وقع في الماء القليل لا يفسده وهل يجوز الانتفاع به في غير الاكل قبل لا يجوز كالاكل وقيل يجوز كالزيت اذا خالطه ودك الميتة والزيت غالب لا يؤكل وينتفع به في غير الاكل كذا في الهداية واختلفوا في الموجب لطهارة ما لا يؤكل لحمه هل مجرد الذبح او الذبح مع التسمية والظاهر انه لا يطهر الا بالذبح مع التسمية والا فيلزم تطهير ما ذبحه المجوسى ويكره اكل لحوم الابل الجلالة وشرب لبنها وكذا البقرة والشاة والجلالة هي التي تأكل المذرة والنجاسات لا غير اما اذا خلطت فليس بجلالة وقيل هي التي الاغلب من اكلها النجاسة وكذا نهى النبي صلى الله عليه وسلم ان يحجج عليها او ينزى عليها او ينتفع بها في العمل الا ان تحبس اماما وتلف وهذا محمول على انها تتن في نفسها فتع من استعمالها حتى لا تتأذى الناس بريحتها وكان ابو حنيفة لا يوقت في حبسها وقتا وانما قال يحبسها حتى يطيب لحمها وروى انها يحبس ثلاثة ايام وقيل سبع ايام وذلك موقوف على زوال النتن ولا عبرة بالايام . وتوقف ابو حنيفة في ثمان مسائل ولم يوقت فيها وقتا . احدها هذه متى يطيب لحمها . والثانية الكلب متى يصير معلما . والثالثة متى وقت الختان . والرابعة الخنثى المشكل . والخامسة سور الحمار . والسادسة الدهر منكرا . والسابعة هل الملائكة افضل ام الانبياء . والثامنة اطفال المشركين توقف في هذه المسائل لغاية ورعه واما الدجاج فانها لم تتركه وان تناول النجاسة لانه لا ينتن كما يتن الابل فاذا اريد ذبح الجلالة حبست ثلاثة ايام وانحوها وتلف وهل تحبس الدجاجة اذا اريد ذبحها قال ابو يوسف لا وروى انها تحبس ثلاثة ايام لان النبي عليه السلام كان يحبس الدجاج ثلاثا يأكله قلنا هذا على طريق التنزه لا على الوجوب ولو ارضع جدى بلبن كلبة او خنزيرة حتى كبر لا يكره اكله لان لحمه لا يتغير بذلك (قوله ولا يؤكل من حيوان الماء الا السمك ويكره اكل الطافي منه) اي من السمك واما ماتلف من شدة الحر والبرد فغير روايتان احدهما يؤكل لانه مات بسبب حادث وهو لو القاه الماء على الشط والثانية لا يؤكل لانه مات حتف انفه ولو ان سمكة ابتلعت سمكة اكلتنا جميعا لان المبلوعة ماتت بسبب حادث واما اذا خرجت من دبر السمك لا تؤكل لانها قد استحال عذرة (قوله ولا بأس باكل الجرث والمار ما هي) لانهما من انواع السمك فاطريت البكاس والمار ما هي العربي وقيل القدز (قوله ويجوز اكل الجراد ولا ذكاة له) لقوله عليه السلام « احلت لنا ميتتان ودمان » فالميتتان السمك والجراد والدمان الكبد والطحال وقدروى عن ابي داود قال غزونا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم سبع غزوات تأكل الجراد وسئل علي رضي الله عنه عن الجراد يأخذه الرجل وفيه الميت فقال كله كله وهذا عد من فصاحته ودل على اباحته **مسئلة**

(ولا يؤكل من حيوان الماء الا السمك) لقوله تعالى **ويحرم عليهم الخبائث** وما سوى السمك خبيث (ويكره اكل الطافي منه) على وجه الماء الذي مات حتف انفه وهو ما بطنه من فوق فلو ظهره من فوق فليس بطافي فيؤكل كما يؤكل ما في بطن الطافي وما مات بحمار الماء وبرده وبربطه فيه او القاه شيء فوته بأفة در عن الوهبانية (ولا بأس باكل) السمك (الجرث) بكسر الجيم وتشديد الراء ويقال له الجرثى ضرب من السمك مدور (والمار ما هي) ضرب من السمك في صورة الحية قال في الدرر وخمسهما بالذكر اشارة الى ضعف ما نقل في المغرب عن محمد ان جميع السمك حلال غير الجرث والمار ما هي اه (ويجوز اكل الجراد ولا ذكاة له) لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم « احلت لنا ميتتان » وسئل الامام علي رضي الله تعالى عنه عن الجراد يأخذه الرجل وفيه الميت فقال كله كله وهذا عد من فصاحته هدايه

﴿ كتاب الاضحية ﴾ من ذكر الخامس ﴿ ٢٤١ ﴾ بعد العام وفيها لفظة ضم الهزمة في الاكثر وهي في تقدير

افضلة واكثرها اتباعا
لكثرة الجمع والجمع اضاحي
والثالث ضحية والجمع
ضحايا مثل عطية وعطايا
والرابعة اضحاة بفتح
الهزمة والجمع اضحى مثل
ارطاه وارطى ومنه عيد
الاضحى كذا في المصباح
(الاضحية) لفظة اسم
للمذبح وقت الضحى ثم كثر
حتى صار اسما للمذبح في اى
وقت كان من ايام الاضحى
من تسمية الشيء باسم وقته
وشرطا ذبح حيوان
مخصوص في وقت مخصوص
بنية القرية وهي (واجبة)
قال في التجميع وهذا قول
ابن حنيفة ومحمد والحسن
وزفر واحدى الروايتين
عن ابن يوسف وعنه انها
سنة وذكر الطحاوى انه
على قول ابن حنيفة
واجبة وعلى قول ابن
يوسف ومحمد سنة مؤكدة
وهكذا ذكر بعض المشايخ
الاختلاف وعلى قول ابن
حنيفة اعتمد المصنفون
كالصوبى والنسبى وغيرهما
اه (على كل حر مسلم
مقيم بمصر او قرية او ابادية
كما في الجوهرة (موسر)
يسار الفطرة (في يوم
الاضحى) اى يوم من ايامها
الثلاثة الآتية لانها مختصة

كره رسول الله صلى الله عليه وسلم من الذبيحة سبعة اشياء الذكر والاتيبن والقبل
والقعد والمرارة والثانة والدم وزاد في الينايع الدبر قال ابو حنيفة اما الدم فحرام
بالنص واما السنة الباقية فكروهة لان النفس تستحبها وتكرهها والله اعلم

﴿ كتاب الاضحية ﴾

الاضحية ارافقة الدم من النعم دون سائر الحيوان والدليل على انها الارافقة انه لو تصدق
بمين الحيوان لم يجز والصدقة لجمعها بعد الذبح مستحب وليس بواجب حتى لو لم تصدق
به جاز قال في الواقات شراء الاضحية بعشرة دراهم خير من التصديق بالف درهم
لان القرية التي تحصل بارافقة الدم لا تحصل بالصدقة (قوله رحمه الله الاضحية واجبة)
اى التضحية لان الوجوب من صفات الفعل الا ان الشيخ قال ذلك توسعة وبجازا ونفى
بقوله واجبة عملا لا اعتقادا حتى لا يكفر باحداها وعن ابن يوسف انها سنة مؤكدة
وبه قال الشافعى وذكر الطحاوى قول محمد مع ابن يوسف (قوله على كل حر مسلم
مقيم موسر في يوم الاضحى) شرط الحرية لان العبد لا يملك شيئا وشرط الاسلام
لانها عبادة والكافر ليس من اهلها وشرط الاقامة لانها لو وجبت على المسافر لتشاغل
بها عن سفره ولانه قد سقط عنه ما هو اكد من ذلك كالجمعة وبعض الفرض حتى
لا يتشاغل عن سفره وتجب على اهل الامصار والقرى والبرارى وبشرط في وجوبها
اليسار لانها حق في مال يجب على وجه القرية كالزكاة واحتراز بقوله على وجه القرية
من النفقة واشترط يوم الاضحى لان اليوم مضاف اليها وايام الاضحى ثلاثة يوم النحر
ويومان بعده واولها افضلها والمستحب ذبحها بالنهار دون الليل لانه امكن لاستيفاء
الرواق وان ذبحها بالليل اجزاء مع الكراهة ولا تجب على الحاج والمسافر فاما اهل
مكة فانها تجب عليهم وان جوا وفي الخجندى لا تجب على الحاج اذا كان محرما وان كان
من اهل مكة واما الصغرة فهي منسوخة وهي شاة كانت تقام في رجب (قوله
من نفسه وعن اولاده الصغار) اعتبارا بالفطرة هذه رواية الحسن عن ابن حنيفة
وفي ظاهر الرواية لا تجب الا على نفسه خاصة بخلاف صدقة الفطر لان السبب هناك
رأس يموته ويل عليه وهذه قرينة محضة والاصل في القرب ان لا تجب على الغير
بسبب الغير ولهذا قالوا لا يجب ان يضحي عن عبده بالاجماع وان كان يجب عليه فطرته
فان كان الصغير مال ضحى عنه ابوه او وصيه من مال الصغير عندهما وقال محمد وزفر
يضحي عنه ابوه من مال نفسه لان مال الصغير وهذا كله على رواية الحسن والاختلاف
في هذا كالاختلاف في صدقة الفطر وقيل لا يجوز التضحية من مال الصغير اجماعا
لان القرينة تنادى بالقرابة والصدقة بعدها تطوع فلا يجوز ذلك في مال الصغير
ولا يمكن الصغير ان يأكله كله والاصح انه يضحي عنه من ماله وبأكل منه الصغير
ما يمكنه ويدخره قدر حاجته ويتاع به بما بقي ما ينتفع بعينه كما يجوز ان ينتفع البالغ
بجلد الاضحية وقال في شاهان بشرى له به ما يؤكل كالحنطة والحزب وغيره وقال

بها (من نفسه و) عن كل واحد من (ولده) بضم الواو ج في (٣١) جمع ولد (الصغار) اعتبارا بالفطرة

(يذبح عن كل واحد)

منهم شاة او يذبح بدنة)
من الابل (اوبقرة عن
سبعة) وكذا مادونها
بالاولى فلو عن اكثر لم
تجز عن احد منهم قال
في التصحيح وهذه رواية
الحسن عن ابي حنيفة قال
في شرح الزاهدي ويروى
عنه انه لا يجب عن ولده
وهو ظاهر الرواية ومثله
في الهداية وقال الاسيحاوي
وهو الاظهر وان كان
للصغير مال اختلف المشايخ
على قول ابي حنيفة
والاصح انه لا يجب
وهكذا ذكر شمس الائمة
السرخسي وجعله الصدر
الشديد ظاهر الرواية
وقال القدوري ونسبه
صاحب الهداية والاصح
انه يضحى من ماله ولو اكل
منه ما سكنه ويتناع عمايق
ما ينفع بعينه اهـ (وليس
على الفقير والمسافر اضحية)
واجبة دفعا للخروج اما
الفقير فظاهر واما المسافر
فلان اداها يختص باسباب
تشق على المسافر وتقوت
بعض الوقت (ووقت
الاضحية) لاهل الامصار
والقرى (يدخل بطلوع
الفجر من يوم النحر الا انه
لا يجوز لاهل الامصار
الذبح) في اليوم الاول

٢٨٢

في التبايع ولو كان المجنون موسرا ضحى عنه وفيمن ماله في الرواية المشهورة وروى
انه لا تجب الاضحية في مال المجنون ولا تجب عليه ان يضحى عن اولاده الكبار لانه
لا ولاية عليهم واما ابن ابنه الصغير فروى الحسن عن ابي حنيفة انه يضحى عنه
اذا كان ابوه ميتا وان كان حيا لا تجب عليه لانه لا ولاية للجد عليه كالاخ وان ولد
للرجل ولد وهو موسر في ايام الذبح قال الحسن عن ابي حنيفة يجب عليه ان يذبح
عنه مالم تمض ايام الذبح لانه حدث في وقت الوجوب وان مات ابن له صغير في ايام
النحر قبل ان يذبح عنه فليس عليه ان يضحى عنه لان المبادات الموقته تجب عندما
بآخر وقتها فن مات قبل الوجوب لم يتبين في حقه وقد قال ابو حنيفة ليس على المسافر
ان يذبح عن نفسه وعليه ان يذبح عن اولاده اذا كانوا مقيمين فان كانوا مسافرين معه
لم يصح عنهم كذا في الكرخي وان كان مقيما واولاده مسافرين ضحى عن نفسه خاصة
ومن مات في وسط ايام النحر فلا اضحية عليه سواء كان بالفا او صيا (قوله يذبح
عن كل واحد منهم شاة) شرط الذبح حتى لو تصدق بها حية في ايام النحر لا يجوز
لان الاضحية الراقاة (قوله او يذبح بدنة اوبقرة عن سبعة) والبدنة والبقرة تجزئ
كل واحدة منها عن سبعة اذا كانوا كلهم يريدون بها وجه الله تعالى وان اختلفت
وجوه القرب بان يريد احدهم الهدي والآخر جزاء الصيد والآخر هدي
المنعة والآخر الاضحية والآخر التطوع وقال زفر لا يجوز الا اذا اتفقت القرب
كلها وان كان احدهم يريد بنصيبه اللحم فانه لا يجوز عن الكل اجاماً وكذا اذا كان
نصيب احدهم اقل من السبع فانه لا يجوز عن الكل ايضا لانعدام وصف القرية
في البعض وكذا يجوز عن خمسة او ثلاثة ولا يجوز عن ثمانية وقال مالك يجوز عن اهل
بيت واحد وان كانوا اكثر من سبعة ولا يجوز عن اهل بيتين وان كانوا اقل من سبعة
ثم اذا جازت الشركة فالقسمة اللحم بالوزن فان اقتسموا اجزاء لم يجوز الا اذا كان
معه من الاكارع والجلد اعتبارا بالبيع وان اشترك سبعة في بدنة فأت احدهم قبل
الذبح فرضى ورثته ان يذبح عن الميت جاز استحسانا وقال زفر لا يجوز لان الميت
قد سقط عنه الذبح وفصل الوارث لا يقوم مقام فعله فصار نصيبه اللحم فلم يجوز ولنا
ان الوارث يملك ان يتقرب عن الميت بدليل انه يجوز ان ينجح عنه ويتصدق عند فصار
نصيب الميت للقرية فيجوز عن الباقي فان كان احدهم ذميا اراد القرية لم يجوز عنه
ولا عن غيره لانه لا قرية له فصار كمن يريد بنصيبه اللحم (قوله وليس على الفقير
والمسافر اضحية) اما الفقير فظاهر واما المسافر فلما روى عن علي رضي الله عنه انه
قال ليس على المسافر جمة ولا اضحية (قوله ووقت الاضحية يدخل بطلوع الفجر
من يوم النحر) فلو جاء من يوم النحر وله ما شاء درهم او اكثر فسرقت منه او هلك
او نقص عددها فلا اضحية عليه ولو جاء يوم الاضحية ولا مال له ثم استفاد ما شئت في ايام
النحر فمليه الاضحية اذا لم يكن عليه دين (قوله الا انه لا يجوز لاهل الامصار الذبح

(حتى)

(حق يصل الامام صلاة العيد) او يخرج وقتها بالزوال لانه يشترط في حقهم تقديم صلاة العيد على الاضحية او خروج وقتها فاذا لم يوجد احدهما لا يجوز الاضحية لفقد الشرط (فاما اهل السوك) اى القرى (فيذبحون بعد الفجر) لوجود الوقت وعدم اشتراط الصلاة لانه لا صلاة عليهم وما عير به بعضهم من ان اول وقتها بعد صلاة الابدان ذبح في مصر وبعد طلوع الفجر ان ذبح في غيره قل القهستاني فيه تسامح اذا التخصية عبادة لا يختلف وقتها بالمصر وغيره بل شرطها قائل وقتها في حق المصرى والقروى طلوع الفجر الا ﴿٢٤٣﴾ انه شرط لاهل المصر تقديم الصلاة عليها فقدم الجواز لفقد الشرط

لالمقدم الوقت كما في المبسوط واليه اشير في الهداية وغيره اه ثم المتبر في ذلك مكان الاضحية حتى لو كانت في السواد والمضحي في المصر تجوز كالتحق الفجر وفي العكس لا يجوز الا بعد الصلاة هدايه قيدنا باليوم الاول لانه في غير اليوم الاول لا يشترط تقديم الصلاة وان صليت فيه قال في البدائع وان اخر الامام صلاة العيد فلا ذبح حتى يتصرف النهار فان اشتغل الامام فلم يصل او ترك عدا حتى زالت الشمس فقد حل الذبح بغير صلاة في الايام كلها لانه لما زالت الشمس فقد فات وقت الصلاة وانما يخرج الامام في اليوم الثاني والثالث على وجه القضاء والترتيب شرط في الاداء لا في القضاء كذا ذكره القدورى اه وذكر نحوه في الزيلعي

حتى يصل الامام صلاة العيد) لقوله عليه السلام «ان اول نسكنا في يومنا هذا الصلاة ثم الذبح» وقل عليه السلام «من ذبح قبل الصلاة فليعد ذبيحته ومن ذبح بعد الصلاة فقد تم نسكه واصاب سنة المسلمين» فان اخر الامام الصلاة فليس له ان يذبح حتى يتصرف النهار وكذا اذا ترك الصلاة متعمدا حتى انتصف النهار فقد حل الذبح من غير صلاة في الايام كلها فان ذبح بعد ما قدم الامام مقدار التشهد جاز ولو ذبح بعدما صلى اهل المسجد ولم يصل اهل الجبانة اجزاء احتسانا لانه صلاة معتبرة حتى لو اكتفوا بها اجزأهم وكذا على عكسه وقيل في عكسه يجزئه قياسا واحتسانا وان ذبح بعدما صلى الامام ثم علم انه صلى بهم وهو محدث اجزاء ويترتب في الذبح مكان الاضحية لا مكان الرجل في المصر والشاة في السواد فذبحوا عنه بعد طلوع الفجر باسره جاز وان كان في السواد والشاة في المصر لا يجوز الذبح الا بعد صلاة العيد وحيلة المصرى اذا اراد ان يتعجل فانه يبيت بها الى خارج المصر فيضحي بها بعد طلوع الفجر قال في الهداية وهذا لانها تشبه الزكاة من حيث انها تسقط بهلاك المال قبل مضى ايام النحر كالزكاة تسقط بهلاك النصاب فيعتبر في القرب مكان المحل لا مكان الفاعل اعتبارا بها بخلاف صدقة الفطر لانه لا تسقط بهلاك المال بعد ما طلع الفجر من يوم الفطر وان كان الرجل من اهل السواد مسكنه فيه دخل المصر لصلاة الاضحية واسرهم ان يضحيوا عنه جاز ان يذبحوا عنه بطلوع الفجر لان المتبر مكان القبل دون مكان المقول عنه وان صلى الامام ولم يطلب اجزاء من ذبح لان خطبة العيد ليست بواجبة (قوله فاما اهل السواد فيذبحون بعد طلوع الفجر) لان صلاة العيد ليست واجبة عليهم ولا يجوز اهم ان يذبحوا قبل طلوع الفجر لان وقت الذبح لا يدخل الا بطلوع الفجر (قوله وهى جائزة في ثلاثة ايام يوم النحر ويومان بعده) ولو اعقل اضحية حتى مضت ايام النحر او ضاعت فاصابها بعد ايام النحر فليس عليه ان يذبحها ولكن يتصدق بها ولا يترك منها شيئا وان اشترى شاة للاضحية ففعلت فاشترى غيرها ثم وجد الاولى فالأفضل ان يذبح الكل وان ذبح الاولى لا غير اجزاء سواء كانت قيمة الاولى اكثر من قيمة الثانية او اقل وان ذبح الثانية لا غير ان كانت مثل الاولى او افضل جاز وان كانت دونها يضمن الزيادة ويتصدق بها ولا يلزمه ان يجمعها جميعا سواء كان مسرا او مضررا وقال

عن المحيط (وهى جائزة في ثلاثة ايام) وهى (يوم النحر ويومان بعده) لما روى عن عمر وعلى وابن عباس رضى الله عنهم قالوا ايام النحر ثلاثة افضاها اولها وقد قالوه سمعا لان الرأى لا يمتدى الى المقادير وفي الاخبار تمارض فاختارنا بالتيقن وهو الاقل وافضلها اولها كما قالوا ولان فيه مسارعة الى اداء القرية وهو الاسل للمراض ويجوز الذبح في لياليها الا انه يكره لاحتمل التلط في ظلمة الليل واما النحر ثلاثة ايام والتشريق ثلاثة والكل يحضى باربعة اولها نحر لا غير واخرها تشريق لا غير

و المتوسطن نحر و تشريق هدايه (ولا يضحى بالعمياء) الذاهبة العينين (والدوراء) الذاهبة احدهما (والمرجاء)
 الباطلة احدى القوائم اذا كانت بينة المرج وهي (التي لا تمشى) ﴿ ٢٤٤ ﴾ الى المنسك) بفتح السين وكسر ها

الموضع الذي تذبح فيه
 النساء (ولا الجفاه)
 اى المهزولة التي لا تخ
 في عظامها (ولا تجزى
 مقطوعة الاذن) لا
 مقطوعة (الذنب) ولا التي
 ذهب اكثر اذنها (واذنها
 من الاذن والذنب جاز)
 لان لاكثر حكم الكل
 بقاء وذهابا ولان السيب
 اليسير لا يمكن التميز
 عنه فجعل عفوا (ويجوز
 ان يضحى بالجماء)
 وهي التي لاقرن لها لان
 القرن لا يتعلق به مقصود
 وكذا مكسورة القرن لما
 قلنا هدايه (والخصى)
 لان لحمه الطيب (والجرباء)
 السمينة لان الجرب يكون
 في جلدها ولا نقصان
 في لحمها بخلاف المهزولة
 لان المهزولة يكون في لحمها
 (والتولاء) وهي مجنونة
 وقيل هذا اذا كانت تتلف
 لانه لايجزى بالمقصود اما
 اذا كانت لا تتلف لا تجزى به
 هدايه ثم قال وهذا الذي
 ذكرنا اذا كانت هذه
 الميوب قائمة وقت الشراء
 ولو اشتراها سليمة ثم تبعت
 بيب مانع ان كان غنيا
 غيرها وان كان فقيرا تجزى به وتامة فيها

بعض اصحابنا ان كان موسرا فكذلك وان كان معسرا يلزمه ذبح الكل لان الوجوب
 على التنى بالشرع ابتداء بالاشراء فلم يتعين به وعلى الفقير بشراء بنية الاضحية
 فتعينت عليه وكذا اذا اشترى شاة سليمة ثم تبعت بيب مانع ان كان غنيا عليه غيرها
 وان كان فقيرا تجزى هذه لما ذكرنا ان الوجوب على التنى بالشرع ابتداء بالاشراء
 وعلى هذا قالوا اذا ماتت المشتراة للضحية فعلى الموسر مكانها اخرى ولا شئ
 على الفقير وان ولدت الاضحية ولدا ذبحه معها لان الوجوب تعين فيها فيسرى الى
 ولدها ومن اصحابنا من قال هذا في الاضحية الواجبة لان الوجوب تعين فيها بالشرع
 واما الشاة التي اشتراها الموسر ليضحى بها اذا ولدت لم يتبعها ولدها وكان اصحابنا
 يقولون لا يجب ذبح الولد ولو تصدق به جاز لان الحق لم يسر اليه ولكن تداق بها
 فهو كجلدها وخطامها فان باعه او اكله تصدق بقيته في الاكل وبئنه في البيع وان
 امسك الولد حتى مضت ايام الذبح تصدق به قال في الخجندی اذا ولدت الاضحية
 فذبح الولد يوم الاضحية بدالام اجزاء ويكون حكمه حكم امه وان ذبحه قبل ذبحها
 لايجزى اكله ويتصدق به (قوله ولا يضحى بالعمياء ولا الدوراء ولا المرجاء التي لا تمشى
 الى المنسك) وهو المذبح (ولا بالجفاه) لقوله عليه السلام « لايجزى في الضحايا اربع
 المورالين عورها والمرجاء البين عرجها والمريضة البين مرضها والجفاه التي لا تمشى »
 اى لا تقي لها وهو الخ لشيء الهزال (قوله ولايجوز مقطوعة الاذن او الذنب) قال
 عليه السلام « استشرفوا العين والاذن » اى اطلبوا سلامتها واما الذنب فهو عضو مقصود
 كالاذن (قوله ولا التي ذهب اكثر اذنها او ذنها فان بقي اكثر الاذن او الذنب جاز) وكذا
 حكم الالية واختلفت الرواية عن ابي حنيفة في ذلك فروى عنه انه ان كان الذاهب من الاذن
 او الذنب الثلث فادونه اجزاء وان كان اكثر من الثلث لم يجز فجعل الثلث في حد
 القليل لانه تنفذ فيه الوصية من غير رضى الورثة وروى عنه ان كان الذاهب الثلث
 لم يجز وان كان اقل جاز فجعل الثلث في حد الكثير لقوله عليه السلام « والثلث كثير »
 وروى عنه ان كان الذاهب الربع لم يجز لان الربع في حكم الكل في كثير من الاحكام
 الا ترى انهم قدروا به مسح الرأس ووجوب الدم في الحلق وعند ابي يوسف اذا بقي
 اكثر من النصف اجزاء وان ذهب اكثر من النصف لم يجز وان كان الذاهب النصف في رواية ابن
 احدهما لايجوز لاجتماع الخطر والاباحة فقلب الخطر وفي الثانية يجوز وقول محمد
 قبل مع ابي حنيفة وفي الهداية مع ابي يوسف والاعلم ان عند ابي حنيفة ان الثلث
 في حد القليل وما زاد عليه في حد الكثير (قوله ويجوز ان يضحى بالجماء) وهي
 التي لاقرن لها خلقة وتسمى الجماء ايضا وكذلك القصما وهي التي انكسر غلاف قرنها
 (قوله والخصى) لانه اطيب لحما من غير الخصى قال ابو حنيفة ما زاد في لحمه انفع
 مما ذهب من خصيته (قوله والتولاء) وهي المجنونة لان العقل غير مقصود في البهائم

(والاضحية) انما تكون (من الابل والبقر والغنم) لانها عرفت شرما ولم سفل التضحية بغيرها من النبي صلى الله عليه وسلم
ولامن الصحابة رضي الله عنهم هدايه ﴿ ٢٤٥ ﴾ (يجزى من ذلك كله التي) وهو ابن خمس من الابل وحولين من

وهذا اذا كانت تقتلف اما اذا كانت لاقتلف لايجزىه واما السكا وهي التي لا اذن لها
خلفة لايجوز ان يضحي بها لانه قات بالاذن حق الفقراء واما اذا كانت لها اذن صغيرة
خلفة جاز لان العضو وجوده وصفره غير مانع واما الجربا ان كانت سمينة جاز لان
الجرب انما هو في الجلد ولا تقتصان في اللحم واما الفقاء وهي التي لا اسنان لها فقها
روايتان عن ابي يوسف احدهما اعتبرها بالاذن فقال ان بقي اكثرها اجزأت والا
فلا وفي الرواية الاخرى اذا بقي لها ما تنصف به اجزأه لان المقصود منها الاكل بها
(قوله والاضحية من الابل والبقر والغنم) ولايجوز فيها شيء من الوحش فان كان
متولدا من الاهل والوحش فالمعتبر في ذلك الام لانها هي الاصل في التبعية حتى اذا
تري الذئب على الشاة يضحي بالولد وكذا اذا كانت البقرة اهلية ترا عليها نور وحتى
فان كان على العكس لم يجز ان يضحي بالولد (قوله يجزى من ذلك كله التي) فصاعدا
الا الضأن فان الجذع منه يجزى (يعنى اذا كان غليظا بحيث اذا خاط بالنايا يشبهه على
الناظر من بعيد فالجذع من الضأن مائة ستة اشهر وقيل سبعة والثاني منها ومن
المز مائة سنة وطعن في الثانية ومن البقر مائة سنان وطعن في الثالثة ومن الابل
مائة خمس سنين وطعن في السادسة ويدخل في البقر الجواميس لانها من جنسها والذكر
من الضأن افضل من الاثني اذا استويا والاثني من البقر افضل من الذكر اذا استويا
(قوله ويأكل من لحم الاضحية) قال الله تعالى ﴿ فكلوا منها واطعموا البائس
الفقر ﴾ البائس الذي اصابه ضرر الجوع وتبين عليه اثر البوس بان يمد يده اليك
وقيل هو الزمن المحتاج (قوله ويدخر) لقوله عليه السلام « فكلوا منها وادخروا »
قال المحبندى الافضل ان يتصدق منها بالثالث ضيافة للاقارب والثالث لنفسه فان
لم يتصدق بشيء منها جاز (قوله ويستحب ان لا ينقص الصدقة من الثلث) لقوله
تعالى ﴿ فكلوا منها واطعموا القانع والمعتر ﴾ القانع هو الذي يسأل والمعتر هو الذي
يعرض ويربك نفسه ولا يسألك قال عليه السلام « كلوا وادخروا » فصارت الجهات
اثلاثا الاكل والاطعام والادخار فان تصدق بجميعها فهو افضل وان لم يتصدق
بشيء منها اجزأه لان المراد منها اراقة (قوله ويتصدق بجلدها لانها جزء منها
(قوله او يعمل منه آلة تستعمل في البيت) كالنطع والجراب والفراب ولا بأس ان
يتخذها فروا لنفسه وقد روى ان عائشة رضي الله عنها اتخذت جلد اضحية شفا ولانه
يجوز ان ينفع لغيره فكذا بجلدها ولا بأس ان يشتري به ما ينفع به في البيت مع
بقائه مثل النخل والجراب وغير ذلك ولا يشتري ما يستهلك منه كالخل والملح والابزار
والحنطة والابن وليس له ان يعطيه اجرة جزاها ولحم في هذا بمنزلة الجلد على
الصحيح فان باع الجلد او اللحم بالفلس او الدراهم او الحنطة تصدق بجمته لان القرية
انتقلت الى بدله (قوله والافضل ان يذبح اضحيته بيده ان كان يحسن الذبح) لانه

الذبح لانه عبادة وصلها بنفسه افضل وان كان لا يحسن الذبح استعان بغيره وشهدا بنفسه لقوله صلى الله عليه وسلم لفاطمة

رضي الله عنها ، قوي فاشهدى اضعيتك فانه بفرك باول قطرة من دمها كل ذنب ، كافي الهداية (ويكره ان يذبحها الكتابي)
لانه عمل هو قرية وهو ليس من اهلها ولو امره فذبح جازلانه من اهل الذكاة والقرية اقيمت بانابته ونيته بخلاف ما اذا امر
المجوسى لانه ليس من اهل الذكاة مكان افساد هدايه (واذا غلط رجلان فذبح كل واحد منهما اضعية الآخر اجزا عنهما
استحسانا لانما تعينت لذبح فصار المالك مستعينا بكل من كان اهلا لذبح ٢٤٦) اذناه دلالة فياخذ كل واحد منهما

مسلوخته من صاحبه (ولا
(ولا ضمان عليهما) لان
كل واحد منهما وكيل عن
صاحبه فيما فعل دلالة فان
كانا قد اكل ثم حلا فليصل
كل واحد منهما صاحبه
ويجزئهما لانه لو اطعمه
في الابتداء يجوز وان كان
غنيا فكذاه ان يحلله
في الانتهاء وان تشاحا
فلكل واحد منهما ان
يضمن صاحبه قيمة لحمه ثم
يتصدق تلك القيمة لانها
بدل من اللحم فصار كما لو
باع اضعيته وهذا لان
الاضحية لما وقت من
صاحبه كان اللحم له ومن
اثلث اضعية غيره كان
الحكم ما ذكرناه هدايه

عبادة فاذا وليه بنفسه فهو افضل وقد صحح عن النبي صلى الله عليه وسلم انه ساق
مائة بدنة قصر منها يده نيفا وستين واعطى الحربة عليا قصر الباقي واما اذا كان
لايضمن الذبح استعان بغيره وينبغي له ان يشترها لقوله عليه السلام لفاطمة يا فاطمة
بنت محمد قوي فاشهدى اضعيتك فانه بفرك باول قطرة بقطر من دمها كل ذنب
عليه وقول ان صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له اما انه يجاء
بلحمها ودمها فتوضع في ميزانك وسجون ضغفا فقال ابو سعيد الخدري يا بني الله هذه
لال محمد خاصة ام لهم وللمسلمين عامة فقال لال محمد خاصة وللمسلمين عامة ، (قوله
ويكره ان يذبحها الكتابي) لانها قرية وهو ليس من اهلها فان ذبحها المسلم بامر اجزاء
ويكره (قوله واذا غلط رجلان فذبح كل واحد منهما اضعية الآخر اجزا عنهما
ولا ضمان عليهما) لانها قد تعينت لذبح فصار المالك مستعينا بكل من كان اهلا لذبح
اذله دلالة وقال زفر بضمن ولا يجوز من الاضحية لانه ذبح شاة غيره بغير امره ثم
شدنا اذا ذبح كل واحد منهما شاة غيره بغير امره اخذ كل واحد منهما مسلوخته
من صاحبه ولا فضنه لانه وكيله دلالة فان كانا قد اكلا منها فليمال كل واحد منهما
صاحبه ويجزئهما وان غضب شاة فضي بها ضمن قيمتها وجازت من الاضحية لانه
ملكها بسابق الغصب بخلاف ما اذا اودع شاة فضي بها المودع فانه لا يجزئه لانه
يضعها بالذبح فلم يثبت الملك الا بعد الذبح وعند زفر لا يجوز في الوحدين والله اعلم

كتاب الايمان

الايمان جمع بين واليمين في القوة قال الله تعالى ﴿ لاخذنا منه باليمين ﴾
اي بالقوة ومنه قول الشاعر

اذا عارأت رفت لمجد • تلقاها هراية باليمين

اي بالقوة وهراية اسم رجل معدود من الصحابة وفي الشرح عبارة عن عقد قوي عزم
الحالف على الفعل او الترك وسمى هذا العقد بها لان الزينة تنقوي بها (قوله رحمه الله
الايمان حل ثلاثة اضرب يمين غموس ويمين منقذة ويمين افو فالغموس هي الحلف على
امر ماض يعتمد الكذب فيه) مثل ان يحلف على شيء قد فعله ما فعله مع علمه بذلك او على شيء
لم يفعله لقد فعله مع علمه انه لم يفعله وقد يقع على الحال ايضا ولا يختص بالماضي مثل ان يحلف

كتاب الايمان

(الايمان) جمع يمين وهولفة
القوة وشرها عبارة عن عقد
قوي به عزم الحالف على
الفعل او الترك وهي (على
ثلاثة اضرب) الاول (يمين
غموس) بالتكبير صفة ليمين

من الغموس وهو الادخال في الماء سميت به لانها تدخل صاحبها في الاثم ثم في النار وفي بعض النسخ الغموس (والله)
بالترديد على الاضافة اليه فيكون من اضافة الجنس الى نومه لكن قال في المغرب ان الاضافة خطأ لغة وسماعا (و) الثاني (يمين
منقذة) سميت به لعمد الحالف على البر بالقصد والنية (و) الثالث (يمين لغو) سميت به لانها ساقطة لا مأخذ فيها الا في ثلاث
طلاق وعتاق وتذر كافي الاشياء (فاليمين الغموس) وتسمى الفاجرة (هي الحلف على امر ماض يعتمد الكذب فيه) مثل ان يحلف

والله ما لهذا على دين وهو كاذب او يدعى عليه حق فيحلف بالله ما يستحقه على مع علمه باستحقاقه فهذه كلها بين النemos لانه يقطع بها حق المسلم والنجري على الله تعالى وميت غوسا لانها تمس صاحبها في النار (قوله فهذه اليمين يأثم بها صاحبها) لقوله عليه السلام من حلف بالله كاذبا ادخله الله النار (قوله ولا كفارة لها الا الاستغفار) يعني مع التوبة لقوله تعالى ﴿ان الذين يشتركون بهدا الله واياعانهم ثمنا قليلا ولك لاخلاق لهم في الآخرة﴾ الآية ولم يذكر الكفارة وقال عليه السلام «ثلاث من الكبائر اليمين النemos وعقوق الوالدين والفرار من الزحف» ولانها كبيرة من الكبائر فلا يؤثر فيها الكفارة لان الله تعالى اوجب الكفارة في اليمين المنعقدة والقدر ما تصور فيه الحل والقدر وذلك لا يتصور في النemos لانه لا يصح البقاء على عقدها لان المعنى الموجب لحلها وهو الحنث يقرنها فلا تشدد كالبيع الذي يقارنه التقى والصلاة التي يقرنها الحدث وصورة البيع الذي يقارنه التقى ان يوكل رجلا ببيع عبده ويوكل آخر بشفقة فباع الوكيل واعق الآخر وخرج كلاهما ما فان البيع لا ينقذه وقوله «الا الاستغفار» وذلك على ثلاث حالات التدم والاقلاع والزم على ان لا يود (قوله واليمين المنعقدة هي الحلف على الامر المستقبل ان يفعله او لا يفعله فاذا حنث في ذلك لزمته الكفارة) ثم المنعقد ثلاثة اقسام مرسل وموقت وفور فالمرسل هو الخالي عن الوقت في الفعل ونفيه وذلك قد يكون اثباتا وقد يكون نفيا فالاثبات والله لا ضربن زيدا والنفي والله لا ضرب زيدا ففي الاول مادام الحالف والمخوف عليه قاعين لا يحنث وان هلك احدهما حنث وفي الثاني لا يحنث ابدا فان فعل المخوف عليه مرة واحدة حنث ولزمته الكفارة ولا ينقذ اليمين ثانيا والموقت مثل والله لا شر بن الماء الذي في هذا الكوز اليوم وفيه ماء فهنا لا يحنث مالم يمض اليوم فاذا مضى ولم يفعل حنث ولزمته الكفارة فان مات قبل مضى اليوم لا يحنث بالاجاع وان صب الماء الذي في الكوز قبل مضى اليوم لم يحنث عندهما وقال ابو يوسف يحنث عند مضى اليوم وحاصله ان مادام الحالف والمخوف عليه قاعين في الوقت لا يحنث فاذا فات الوقت وحده والحالف والمخوف عليه قاعان حنث بالاجاع فان مات الحالف والوقت قائم لا يحنث بالاجاع وان فات المخوف عليه وبقي الوقت والحالف بطلت اليمين عندهما فلا يحنث وقال ابو يوسف يحنث اذا مضى اليوم لان الاصل عندهما ان قيام المخوف عليه شرط لانقضاء اليمين فقواته ترفع اليمين وعند ابى يوسف ليس بشرط وذلك بان يقول والله لا شر بن الماء الذي في هذا الكوز واذا هو ليس فيه ماء فانه لا يحنث عندهما وعنده يحنث من ساعته فان كان يعلم انه لا ماء فيه حنث بالاتفاق وعن ابى حنيفة لا يحنث علم اولم يعلم وهو قول زفر واما بين القدر فهو ان يكون ليمينه سبب فدلالة الحال توجب قصر يمينه على ذلك السبب وذلك كل يمين خرجت جوابا لكلام او بناء على امر فيقتدي به بدلالة الحال نحو ان تنيا المرأة للخروج فقال ان خرجت فانت طالق فقصدت ساعة ثم خرجت

على شيء قد فعله ما فعله او بالعكس مع علمه بذلك وقد يقع على الحال مثل ان يحلف ما لهذا على دين وهو كاذب فالتقيد بالماضي اتفاق او اكثرى (فهذه اليمين يأثم بها صاحبها) لقوله صلى الله عليه وسلم «من حلف كاذبا ادخله الله النار» (ولا كفارة فيها الا الاستغفار) مع التوبة لانها ليست يمين حقيقة لان اليمين عقد مشروع وهذه كبيرة فلا تكون مشروعة وتسميتها يمين مجاز لوجود صورة اليمين كما نهي صلى الله عليه وسلم عن بيع الحر سماء بيما مجازا كافي الاختيار وغيره وفي المحيط النemos يأثم صاحبها به ولا يرفعه الا التوبة النصوح والاستغفار لانه اعظم من ان ترفعه الكفارة انتهى (واليمين المنعقدة هي الحلف على الامر المستقبل ان يفعله او لا يفعله فاذا حنث في ذلك لزمته الكفارة) لقوله تعالى ﴿ولو كن يؤاخذكم بما عقدتم اليمان﴾

(واليمين القنوان يخلف على امر ماض) مثل ان يخلف على شيء انه فعله او لم يفعله (وهو يظن انه كمال قال و)
كان (الامر بخلافه) وقد يقع على الجبال مثل ﴿ ٢٤٨ ﴾ ان يخلف انه زيد وانما هو عرو فالفارق بينه

وبين القنوس نعمد الكذب
قال في الاختيار وحكي
عن محمد عن ابي حنيفة
ان القنوم يجرى بين الناس
من قولهم لا والله بل والله
اه (فهذه اليمين ترجوا
ان لا يؤاخذ الله بها
صاحبها) وتعلق عدم
المؤاخذة بالرجاء وقد قال الله
تعالى ﴿ لا يؤاخذكم الله بالقنوة
في ايمانكم ﴾ للاختلاف في
تفسيره وتواضعا (والقاصد
في اليمين والمكره) عليه
(والناسي) اي الخطي كما
اذا اراد ان يقول اسقني فقال
والله لا اشرب (سواء) في
الحكم لقوله صلى الله عليه
وسلم ثلاث جدهن جد
وهزلن جد الطلاق
والنكاح واليمين هدايه
(ومن فعل المحلوف عليه
قاصدا او مكرها) على فعله
(اوناسيا) لحلفه (سواء)
في الحكم ايضا لان الفعل
حقيقي لا يندم الا كراه
والنسيان وكذا الاغشاء
والجنون فثبت الكفارة
بالحنث كيف ما كان
لوجود الشرط حقيقة
وان لم يتحقق الذنب لان
الحكم يدار على دليله
وهو الحنث لا على حقيقة
الذنب كافي الهداية

لا تطلق وكذا لو اراد ان يضرب يده فقال رجل ان ضربتني فبدي حرفك ساعة
ثم ضربه بعد ذلك لم يحنث لانه يقع على فوره ذلك ولم يوجد شرط حنثه في فوره
وكذا اذا قال له تقدمي فقال والله لا اتقدمي او ان تقدمت فبدي حرفك تقدمه
وذهب الى يمينه وتقدمي فانه لا يحنث في هذه الوجوه كلها استحسانا والقياس ان يحنث
ولو قال لرجل اذا فعلت كذا فاعلم كذا فبدي حرفك ابق حنيفة هو على الفور
فان لم يفعل المحلوف عليه على اثر فعله حنث وان كان قال ثم لم افضل كذا فهو على الابد
وقال ابو يوسف كلاهما على الفور وقال محمد اذا قال لعبدك ان مت فلم اضربك فانت
حرانه على الفور ولو وهب السكران لامرأته درهما فقالت انك تسترده متى اذا سمعت
فقال اذا استردته منك فانت طالق فاسترده منها في ساعته وهو سكران لم يحنث ويكون
يمينه جوابا للكلامها ولو حلف غريمه لا يخرج من البلد الا باذنه لم يحنث كذا في البناء
(قوله) ويمين القنوان يخلف على امر ماض وهو يظن انه كمال قال والامر بخلافه
مثل والله لقد فعلت كذا وهو يظن انه صادق او والله ما فعلت وهو لا يعلم انه قد فعل
وقد يكون على الحسب مثل ان يرى شخصا من بعيد فيحلف انه زيد فاذا هو عرو
او يرى طائرا فيحلف انه غراب فاذا هو غيره او والله ما كنت اليوم وقد اكل فهذا
كله لقو لاحث فيه وقبل ان يمين القنوم ما يجرى على الالفة من قولهم لا والله بل والله
من غير اعتقاد في ذلك والقنوم هو الكلام الساقط الذي لا يعتد به (قوله) فهذه اليمين
ترجوان لا يؤاخذ الله بها (صاحبها) فان قيل قد اخبر الله تعالى انه لا يؤاخذ بها على
القطع فلم حلفه بالرجاء والشك قلنا الجواب عنه من وجهين احدهما ان القنوم الذي
فسرناه لم يعلم قطعا انه هو الذي اراده الله ام لا للاختلاف في تفسيره وعدم العلم
بالتوصل الى حقيقته فلماذا قال ترجو والثاني ان الرجاء على ضربين رجاء طمع ورجاء
تواضع فيجوز ان يكون هذا الرجاء تواضعا تعالى قال ابن رستم من محمد ولا يكون
القنوم الا في اليمين بالله اما اذا حلف بطلاق او عتاق على امر ماض وهو يظن انه صادق فاذا
هو كاذب وقع الطلاق والعتاق وكذا اذا حلف بنذر لزمه ذلك (قوله) والعامة في اليمين
والناسي والمكره سواء (لقوله عليه السلام ثلاث جدهن جد وهزلن جد الطلاق
والعتاق واليمين) وكذلك الحاطي كما اذا اراد ان يسبح فبدي حرفك على لسانه اليمين فهو كالعامد
(قوله) ومن فعل المحلوف عليه عامدا اوناسيا او مكرها فهو سواء (لان الفعل الحقيقي
لا يندم بالا كراه وهو الشرط وكذا اذا فعله وهو مغمي عليه او مجنون ليتحقق الشرط
فان قيل الكفارة شرعت لاجل ستر الذنب ولا ذنب للمجنون فينبغي ان لا تجب الكفارة
اذا فعل المحلوف عليه حالة الجنون قلنا الحكم وهو وجوب الكفارة دائر مع دليل الذنب
وهو الحنث لا مع حقيقة الذنب كوجوب الاستبراء فانه دائر مع دليل شغل الرحم وهو
استحداث المالك لا مع حقيقة الشغل حتى انه يجب وان لم يوجد الشغل اصلا بان اشترى جارية

(واليمين) انما يكون (بالله تعالى) اي بهذا الاسم المعروف باسم الذات (اوباسم) آخر (من اسمائه) تعالى سواء تسمو عرف الحلف به او لا على المذهب وذلك (كالرحمن والرحيم) والعليم والحليم (اوبصفة من صفات ذاته) تعالى وهي التي لا يوصف بغيرها اذا تسمو عرف الحلف ﴿٢٤٩﴾ بها وذلك (كعزة الله وجلاله وكبريائه) وملكوته وجبروته وعظمته وقدرته لان

الحلف بها متعارف ومعنى اليمين وهو القوة حاصل لانه يتقصد تعظيم الله تعالى وصفاته فصلاح ذكره حاملا وما لنا هداه (الا قوله وعلم الله فانه لا يكون يمينا) وان كان من صفات ذاته تعالى لانه غير متعارف ولا يذكرو ويراد به المعلوم يقين اغفر علك فينا اي معلومك هداه اي ومعلوم الله تعالى خبره فلا يكون يمينا قالوا الا ان يريد به الصفة فانه يكون يمينا لزوال الاحتمال جوهره (وان حلف بصفة من صفات الفعل) وهي التي يوصف بها وبغيرها اذا لم يتعارف الحلف بها (كغضب الله وسخطه ورضائه ورحمته) (لم يكن حائفا) لان الحلف بها غير متعارف ولان هذه الصفات قد يراد بها اثرها والحاصل ان الحلف بالصفة سواء كانت صفة ذات او صفة فعل ان تسمو عرف الحلف بها

بكرا او اشتراها من امرأة (قوله واليمين بالله تعالى اوباسم من اسمائه كالرحمن الرحيم) لان تعظيم اسم الله تعالى واجب ومن اصحابنا من قال اسماء الله على ضربين منها مالا اشتراك فيه مثل الله والرحمن فالحلف بتعديبه بكل حال ومنها ما هو مشترك مثل الكبير والعزير والقادر فان اراد به اليمين كان يمينا وان لم يرده اليمين لم يكن يمينا وذكر ابو الحسن القمي في جملة ما يمينا ولم يفصل لان الظاهر ان الحالف قصد يمينا مبهمة (قوله اوبصفة من صفات ذاته كقوله وعزة الله وجلاله وكبريائه) اعلم ان صفات الله على ضربين صفات الذات وصفات الفعل فاما من صفات ذاته كان به حائفا وما كان من صفات فعله لا يكون به حائفا والفرق بينهما ان كان ما وصف الله به ولم يميز ان يوصف بغيره فهو من صفات ذاته كالعلم والقدرة والقوة وما جاز ان يوصف به وبغيره فهو من صفات فعله كرحمته وعظمته فاذا ثبت هذا قلنا من حلف بقدرته الله او بعظمته او بجبروته او بقوة او ما شابه ذلك من صفات ذاته كان به حائفا كالحالف باسمه تعالى واذا قال وقدرته الله صار كانه قال والله القادر (قوله الا قوله وعلم الله فانه لا يكون يمينا) وكان القياس فيه ان يكون يمينا لانه من صفات ذاته الا انهم استحسنوا ان لا يكون يمينا لان العلم قد يراد به المعلوم يقال اقم اغفر لنا علك فينا اي معلومك ومعلوم الله غيره فلا يكون يمينا قالوا الا ان يريد به العلم الذي هو الصفة فانه يكون يمينا لزوال الاحتمال وان قال ووجه الله فهو يمينا لان الوجه يراد به الذات قال الله تعالى ﴿وبقي وجه ربك﴾ قال الخبيزدي اذا قال وحق الله ووجه الله لا يكون يمينا فيما عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يكون يمينا فيما وحق الله في قوله وحق الله لا يكون يمينا لان حقه على عباده طاعته ولم يرو عنه في وجهه الله شيء وروى الكرخي عن ابي حنيفة في وجهه الله يكون يمينا واوقال لاله الا الله لاعماني لا يكون يمينا الا ان ينوبها وكذا سبحانه الله والله اكبر لا فعل وكذا بسم الله اذا غنى به اليمين كان يمينا وعن محمد ان بسم الله يمين على كل حال اوجود حروف القسم واوقال وملكوت الله وجبروت الله فهو يمين لانه من صفات الذات وان قال لله على ان لا اكلم فلا فليس يمين الا ان ينوبها فان نوى بها اليمين ثم كلف حنث وعليه الكفارة (قوله وان حلف بصفة من صفات الفعل كغضب الله وسخطه لم يكن حائفا) لان الغضب والسخط هو العذاب والنار وذلك ليس يمين وكذا قوله ورحمة الله لان الرحمة يبر بها من الجنة قال الله تعالى ﴿ففي رحمة الله هم فيها خالدون﴾ وقد يراد بالرحمة ايضا المطر وذلك كله لا يكون يمينا (قوله ومن حلف بغير الله لم يكن حائفا كالنبي صلى الله عليه وسلم والقرآن والكتب) اما اذا قال هو

فيمين والا فلا لان الايمان مبنية على المرف (ومن حلف ج في (٢٢) بغير الله تعالى (لم يكن حائفا) اقوله صلى الله عليه وسلم من كان منكم حائفا فليحلف بالله اوليذر ذلك (كالنبي والقرآن والكتب) قال في الهداية لانه غير متعارف ثم قال معناه ان يقول والنبي والقرآن اما لو قال انا بري منه يكون يمينا لان النبي منها كفره قال الكمال

ولا يخفى ان الحلف بالقرآن الآن متعارف فيكون يمينا واما الحلف بكلام الله تعالى فيدور مع العرف اهـ (والحلف) انما يكون (بحروف القسم و حروف القسم) ثلاثة وهي (الواو كقوله والله والباء كقوله بالله والتاء كقوله تالله) لان كل ذلك مورد في الايمان و مذكور في القرآن (وقد تضمن) هذه (الحروف) ٢٥٠ فيكون حافيا (و ذلك) كقوله الله

لا افضل كذا) لان حذف حرف الجر من حادة العرب ايجازا ثم قيل ينصب لانزع حرف الحنفي و قيل يخفف فتكون الكسرة دالة على المحذوف دزر (وقال ابو حنيفة اذا قال مريد الحلف (و حق الله فليس بحالف) وهو قول محمد واحدى الروايتين عن ابي يوسف وعنه رواية اخرى انه يكون يمينا لان الحق من صفات الله وهو حقيقة فصار كأنه قال والله الحق والحلف به متعارف ولما انه راد به طاعة الله اذا طامعت حقوقه فيكون حلفا بغير الله هـ عليه قال الاسيبصاى والصحيح قول ابي حنيفة وعليه معنى الائمة كما هو الرسم الصحيح (و اذا قال اقسم اواقم بالله او احلف او احلف بالله) او اعزم بالله (او اعزم بالله) او اشهد بالله (او اشهد بالله فهو حالف) لان هذه الالفاظ مستعملة في الحلف وهذه الصيغة الحال حقيقة وتستعمل

برى من النبي او من القرآن كان حافيا لان الثبوت بينهما كبر (قوله والحلف بحروف القسم و حروف القسم بالله والتاء كقوله بالله والباء كقوله بالله) قالوا اعلم من الواو والتاء لانها تدخل على المظهر والمضمر فيقول حلفت بالله وحلفت به والواو اعلم من التاء لانها تدخل على جميع اسماء الله وصفاته والتاء مختصة باسم الله تعالى دون سائر اسماءه تقول تالله ولا يقول تارحم (قوله وقد تضمن الحروف فيكون حافيا كقوله الله لا ضمن كذا) ويقال اذا حذف حرف القسم فهو على ثلاثة اوجه ان سكن حرف الاحراب لا يكون يمينا وان كسره يكون يمينا وان نصبه اختلفوا فيه والصحيح يكون يمينا وان قال والله او بالله او تالله فهو يمينا سواء نسب او كسر او سكن لانه قد اتى بحرف القسم وان قال لله كان يمينا لان اللام قد مقام للباء وتبدل منها قال الله تعالى ﴿قد آمنتم﴾ وفي رواية اخرى آمنتم به والمضى واحد (قوله وقال ابو حنيفة اذا قال وحق الله فليس بحالف) وهو قول محمد لان حق الله على عباده ان يعبدوه ولا يشركوا به شيئا واذا كان الحق عبارة عن الطاعات والعبادات صار كأنه قال والعبادات لا ضمن وذلك لا يكون يمينا وعن ابي يوسف ان قوله وحق الله يمينا لان الله تعالى بوصف بانه الحق فكأنه قال والله الحق ولو قال والحق لا ضمن قال ابن ابي مطيع يكون يمينا لان الحق هو الله تعالى قال الله تعالى ﴿وا تتبع الحق اهل انهم لغسدت السموات والارض﴾ وقال تعالى ﴿ويعلمون ان الله هو الحق المبين﴾ وقال ابو نصر لا يكون يمينا لان الحق من اسماء الله والمنكر يراد به تحقيق الوعد (قوله واذا قال اقسم اواقم بالله او احلف او احلف بالله او اشهد او اشهد بالله فهو حالف) لان هذه الالفاظ مستعملة في الحلف وهذه الصيغة الحال حقيقة وتستعمل للاستقبال بقرينة فيكون حافيا في الحال والشهادة يمينا فان الله تعالى ﴿قالوا نشهد انك لرسول الله﴾ ثم قال ﴿اتخذوا ايمانهم جنة﴾ والحلف بالله هو الموعود الم شروع وبغيره محذور فينصرف اليه ولهذا قيل لا يحتاج الى النية وقيل لا بد منها لاحتمال العدة واليمين بغير الله وان قال آيت لا ضمن كذا فهو يمينا لان الآية هي اليمين قال الشاعر * قبل الآ لا باحفظا لينة * اذا نذرت منه الآية برت * (قوله وكذلك ان قال على عهد الله او ميثاقه فهو يمينا) لقوله تعالى ﴿واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ولا تنقضوا الايمان﴾ فجعل العهد يمينا والميثاق عبارة عن العهد وكذا اذا قال على ذمة الله فهو يمينا لانها كالعهد اما اذا قال وعهد الله ولم يقل على عهد الله قال ابو يوسف هو يمينا كما في قوله وحق الله وعندهما لا يكون يمينا لان عهد الله هو امره قال الله تعالى ﴿الم اعهد اليكم يا بني آدم﴾ وقال ﴿ولقد عهدنا الى آدم﴾ فصار كأنه قال وامر الله كذا في شرحه (قوله وعلى نذر

للاستقبال بقرينة فجعل حافيا في الحال هـ (و كذلك قوله وعهد الله وميثاقه) لان العهد يمينا (او نذر قال تعالى ﴿واوفوا بعهد الله﴾ والميثاق عبارة عن العهد (و) كذا قوله (على نذر

(او) على (نذرا لله) لقوله صلى الله عليه ﴿ ٢٥١ ﴾ وسلم من نذر نذرا ولم يسم فعليه كفارة يمينه هدايه (وان فعلت

كذا فانا يهودى او نصرانى او كافر فهو يمين) لانه لما جعل الشرط علما على الكفر فقد اعتقده واجب الامتناع وقد امكن القول بوجوده لغيره بمجمله يميننا كما تقول فى تحريم الخلال واو قال ذلك لشي قد فعله فهو القموس ولا يكفر اعتبارا بالمستقبل وقبل يكفر لانه فيجوز معنى فصار كما اذا قال هو يهودى والصحيح انه لا يكفر فيما ان كان يعلم انه يمين وان كان عنده انه يكفر بالخلف يكفر فيما لانه رضى بالكفر حيث اقدم على الفعل هدايه وفى شرح السرخسى والفتوى على انه ان اعتقد الكفر به يكفر والا فلا وصححه قاضيان (وان قال) ان فعلت كذا (فعل غضب الله او سخطه او انا ان او شارب خمر او اكل ربا فليس بمحالف) لانه غير متعارف فلو تعورف هل يكون يميننا ظاهر كلامهم نعم وظاهر كلام الكمال لا وتماه فى الزهر (وكفارة اليمين حتى رقية يجرى فيها ما يجرى فى كفارة (الظهار) اى رقية مطلقه سواء كانت كفارة او مسئلة صغيرة او كبيرة كما مر

او نذرا لله على) لقوله عليه السلام من نذر نذرا سمى فعليه الوفاء به ومن نذر نذرا لم يسمه فعليه كفارة يمينه وكذا اذا قال على يمين او يمين الله على فهو حالف لانه صرح باليمين على نفسه واليمين لا يكون الا بالله تعالى (قوله وان قال ان فعلت كذا فانا يهودى او نصرانى او مجوسى او كافر او مشرك كان يميننا) حتى اذا حنث فى ذلك لزمته كفارة يمين وكذا اذا قال هو يرمى من القرآن او من الاسلام ان فعل ذلك فهو يمين وكذا اذا قال هو يرمى من هذه القبيلة او من الصلاة او من شهر رمضان فهو يمين وهذا كله اذا حلف على المستقبل اما اذا حلف على الماضى يجوز مثل ان يقول هو يهودى او نصرانى او كافر ان كان فعل كذا وهو يعلم انه فعله قال محمد بن مقاتل يكفر لان كلامه خرج مخرج التحقيق وكتب نصير بن يحيى الى ابن شجاع يسأله عن ذلك فقال لا يكفر لان الكفر بالاعتقاد وهو لم يعتقد الكفر وانما قصد ان يصدق فى مقاله وهذا هو الصحيح (قوله وان قال ان فعلت كذا فاني غضب الله او سخطه فليس بمحالف) وكذا اذا قال فعلته لعنة الله او عقابه (قوله وكذلك ان قال ان فعلت كذا فانا زان او شارب خمر او آكل ربا او ميثه فليس بمحالف) لانها مصيبة ومتركبها لا يكون كافرا ولان الميثه قد ايجت عند الضرورة واما اذا قال ان فعلت كذا فانا مستحل للخمر او للميثه او لربا فانه يكون حالفا لان معتقده ذلك كافر فهو كما اذا قال فانا يهودى ومن ادخل بين اسمين حرف عطف كان يمينين مثل والله او والله والرحمن وان كان بغير عطف مثل والله الله او والله الرحمن فهو يمين واحدة قال ابو يوسف اذا قال والله لا اكلك والله لا اكلك فهما يمينان ومن محمد اذا قال هو يهودى ان فعل كذا وهو نصرانى ان فعل كذا وهو مجوسى ان فعل كذا لشي واحد فعليه لكل شي من ذلك يمين وان قال هو يهودى هو نصرانى هو مجوسى فهو يمين واحدة وان قال هو يرمى من الله ورسوله فهو يمين واحدة وان قال يرمى من الله ورسوله ففى يمين واحدة وان قال يرمى من الله ورمى من رسوله ففى يمينان وفيهما كفارتان قال فى الكرخى اليمين على نية الحالف اذا كان مظلوما وان كان ظالما فعلى نية المستخلف قال عليه السلام من قطع حق مسلم يمينه حرم الله عليه الجنة واوجب له النار قبل وان كان شيئا يسيرا قال وان كان قضيا من اراك قال فى الواقات اما اذا كانت اليمين بالطلاق او العتاق فعلى نية الحالف سواء كان ظالما او مظلوما (قوله وكفارة اليمين حتى رقية يجرى فيها ما يجرى فى الظهار) يعنى يجرى حتى الرقية المؤمنة والكافرة والصغيرة والكبيرة فان قيل الصغير لا منافع فى اعضائه فهو كالزمن قلنا منافع اعضائه كاملة وانما فيها ضعف فهو كالكبير الضعيف وان اعتق حلالا لا يجوز وان ولد بمد يوم حباله ناقص الخلق مالم يتفصل لانه لا يبصر فهو كالاعى وان اعتق مدبرا او ام ولد لم يجرى لان رقبته ناقص بدليل امتناع بيعهم واما المكاتب ان كان قد ادب شيئا لم يجرى وان كان لم يؤد شيئا جاز ويجوز حتى الا بى والاهور ومقطوع احدى اليدين او احد الرجلين او اليد والرجل من خلاف

ولا يجزئيه مقطوع اليدين او الرجلين ولا مقطوع اليد والرجل من جانب واحد وكذا
لا يجزئيه عتق المجنون الذي لا يسل فان كان يجن ويفيق اجزأه ويجوز الاصم اذا كان
يحيث اذا صبح في اذنه يسمع والا فلا ولا يجوز المقعد ولا يابس الشق ولا الزمن
ولا اشبل اليدين ولا مقطوع الابهامين ولا الاعى ولا الاخرس وان اعنى مباح
الدم اجزأه الا المرتد وان اشترى اباه او ابنه بنوى بالشراء العتق عن بئنه اجزأه
ويجوز مقطوع الاذنين والانف لان منفعة السمع والشم باقية وانما قانت الزينة
ويجوز مقطوع الذكر لان عدوه اصلا لا يمنع الجواز بان كان اثنى ويجوز الخنثى
والخصى والعنق والرقاء ولا يجزئ الذاهب الاسنان ولا مقطوع الشفتين اذا كان
لا يقدر على الاكل فان قدر اجزأه (قوله وان شاء كسا عشرة مساكين لكل
واحد ثوبا فاذا زاد وادناه ما يجوز فيه الصلاة) ولا يجزئيه السماة والقانوة والحفان
لانها لا تسمى كسوة واما المروال فالصحيح انه لا يجزئ لانه لابد من ثوب يستتر
عورته وسائر بدنه وعن محمد يجزئ لان الصلاة تجوز معه وهذا كله اذا كان رجلا
اما اذا كسا امرأة فلا بد من ان يزيدا خارا لان رأسها عورة ولا يجوز لها الصلاة
مع كشفه ولو اعطى عشرة مساكين ثوبا واحدا وهو يساوى عشرة اثواب لا يجزئيه
الا عند ابى طاهر الدباس فان كانت قيمته مثل اطعام عشرة مساكين اجزأه عن
الاطعام عندهما وقال ابو يوسف لا يجزئيه ما لم ينوه عن الاطعام كذا في الينابيع واما
اذا اعطاهم دراهم وهي لا تبلغ قيمة الكسوة وتبلغ قيمة الطعام فانه يجزئيه عن الطعام
اجماعا وان كانت لا تبلغ قيمة الطعام وتبلغ قيمة الكسوة جاز عن الكسوة ولو كسا
خسة واطم خسة اجزأه (قوله وان شاء اطعم عشرة مساكين) وتجزئ في الاطعام
التاميك والتحكين فالتحكين ان يعطى كل مسكين نصف صاع من بر او دقيقه او سويقه
او صاعا من شعير او دقيقه او سويقه او صاعا من تمر او اما الزبيب فالصحيح انه كالحنطة
يجزئ منه نصف صاع وفي رواية كالشعير واما ما عدا هذه الحبوب كالارز والدخن
فلا يجزئيه الا على طريق القيمة اى يخرج منها قيمة نصف صاع من بر او قيمة صاع
من تمر او شعير ولا يعتبر في سائر الحبوب تمام كيله لان النص لم يتناوله وانما المختار
فيها القيمة واما التحكين فهو ان يقدمهم ويعشيمهم فيحصل لهم اكلتان مسبتان او بعشيم
عشائين او يقدمهم غذائين او بعشيمهم ويصهرهم فان اطعمهم بغير ادام لا يجزئيه الا في
خبز الحنطة لا غير فان اطعمهم خبزا وتمرا او سويقا لا غير اجزأه اذا كان ذلك من
طعام اهله وان اطعم مسكينا واحدا عشرة ايام غداء وعشاء اجزأه وان لم يأكل
في كل اكلة الا رغيفا واحدا لان المقصود اشباعه وانما يعتبر التقديم في التملك وان
غدا عشرة وعشاء عشرة غيرهم لم يجزئيه وكذا اذا غدا مسكينا وعشاءه عشرة ايام
لم يجزئيه لانه فرق طعام العشرة على عشرين فلم يحصل لكل واحد منهم المقدار المقدر
كما اذا فرق حصة المسكين على مسكينين ولو غدا مسكينا واعطاه قيمة العشاء فلو سا

(وان شاء كسا عشرة
مساكين كل واحد
ثوبا) يصلح للوساط
ويقتع به فوق ثلاثة اشهر
(فاذا زاد) عليه (وادناه)
اى ادنى ما يكتفى في الكفارة
(ما تجزئ فيه الصلاة)
قال في الهداية و شرح
الزاهدى المذكور في الكتاب
مرورى عن محمد وعن ابى
حنيفة و ابى يوسف ان ادناه
ما يستترامة بدنه حتى لا يجوز
الدراويل و هو الصحيح
لان لا يسه يسمى عريانا
في العرف لكن ما لا يجزئيه
عن الكسوة يجزئيه عن
الاطعام باعتبار القيمة اه
(وان شاء اطعم عشرة
مساكين) كل مسكين
نصف صاع من بر او
دقيقه او صاعا من شعير
او تمر او اكلتين مشبتين
(كالاطعام) المسار (في
كفارة الظهار) والاصل
فيه قوله تعالى ﴿ فكفارته
اطعام عشرة مساكين ﴾ الآية
وكلمة او لتخير فكان الواجب
احد الاشياء الثلاثة هداية

(فان لم يقدر على احد الاشياء الثلاثة) ﴿ ٢٥٣ ﴾ المذكورة (صام ثلاثة ايام متتابعات) لقوله تعالى ﴿ فمن لم يجد

فصيام ثلاثة ايام ﴾ وقرأ ابن مسعود رضي الله عنه متتابعات وهي كالتحريم المشهور كما في الهداية ويشترط استمرار العزم الى الفراغ من الصوم فلو صام العسر يومين ثم ابصر لا يجوز ويستأنف بالمال كما في الحائض (وان قدم الكفارة على الحنث لم يجزه) ذلك لعدم وجوبها بعد لانها انما تجب بالحنث ثم لا يسترد من المسكين لوقوعه صدقة (ومن حلف على معصية) وذلك (مثل) حلفه على (ان لا يصلي او لا يكلم اياه او يقتل فلانا) اليوم مثلا (فينبغي) بل يجب عليه (ان يحث) نفسه (ويكفر عن يمينه) لقوله صلى الله عليه وسلم : من حلف على يمين ورأى غيرها خيرا منها فليأتها بالذي هو خير ثم يكفر بيمينه ، ولان في ذلك تقويت البر الى جابر وهو الكفارة ولا جابر للمعصية في ضده وانما قيدنا باليوم لان وجوب الحنث لا يتأتى الا في اليمين الموقته اما المطلقة فحش في آخر حياته فبوصى بالكفارة بموت

او دراهم اجزأه وكذا اذا فعله في عشرة مساكين فغداهم واعطاهم قيمة عشائهم فلو صام او دراهم قال هشام من محمد لو غدا مسكينا عشرين يوما او عشا في رمضان عشرين ليلة اجزأه لان سد الجوعة في ايام لواحد كسد الجوعة في يوم واحد للجماعة كذا في الكرخي وان اعطا مسكينا واحدا طعام عشرة مساكين في يوم واحد لم يجزه لان تكرار الدفع مستحق كما اذا رمى الجمرة بسبع حصيات دفعة واحدة لم يجز الا من واحدة كذا هذا ولو صام من كفارة بيمينه وفي ما ذكره عبد قد نسيه او طعام قد نسيه لم تذكر بعد ذلك لم يجزه الصوم بالاجماع لان الله تعالى قيد ذلك بعدم الوجود وهذا واحد ولا يجوز صرف الكفارة الى من لا يجوز دفع زكاته اليه كما والدين والمولودين وغيرهم الا انه يجوز الى فقراء اهل الذمة عندهما بخلاف الزكاة قال ابو يوسف لا يجوز صرفها اليهم كالزكاة ولا يجوز صرفها في كفن الموقوف وبناء المساجد (قوله فان لم يقدر على احد هذه الاشياء الثلاثة صام ثلاثة ايام متتابعات) هذه كفارة العسر والاولى كفارة المورس وحق الياسري كفارة اليمين ان يكون له فضل عن كفاية مقدار ما يكفر عن يمينه وهذا اذا لم يكن في ملكه عين النصوص عليه اما اذا كان في ملكه ذلك لا يجزه الصوم وهو ان يكون في ملكه عبد او كسوة او طعام عشرة مساكين سواء كان عليه دين ام لا واما اذا لم يكن ذلك في ملكه حينئذ يعتبر اليسار والاعصار قال في شرحه اذا ملك عبدا وهو محتاج اليه لم يجزه الصوم ووجب عليه عتقه لانه واجد لرقبة فلا يجزه الصوم والمعتبر عندنا في اليسار والاعصار بوقت الاداء لا بوقت الوجوب حتى لو كان مؤمرا وقت الوجوب ثم اعسر جاز له الصوم واو كان معسرا وقت الوجوب ثم ابصر لا يجوز له الصوم عندنا خلافا للشافعي * وقوله « متتابعات » التابع شرط عندنا حتى لو فرق الصوم لا يجوز وعند الشافعي ان شاء فزق وان شاء تابع ومن شرط هذا الصوم النية من الليل فان شرع فيه ثم ابصر فالافضل ان يتم صوم ذلك اليوم فان افطر لا يجب عليه القضاء عندنا وقال زفر يلزمه القضاء والمرأة اذا كانت عسرة فلزوجها منعهام الصوم لان كل صوم وجب عليهما بايجابها فله منعهامه وكذلك في العبد الا اذا ظهر من امراته ليس للمولى منه لانه تعلق به حق المرأة اذ لا يصل اليها الا بالكفارة (قوله فان قدم الكفارة على الحنث لم يجز) هذا عندنا وقال الشافعي يجوز الا اذا كفر بالصوم فانه لا يجوز عنده ايضا (قوله ومن حلف على معصية مثل ان لا يصلي او لا يكلم اياه او يقتل فلانا فينبغي ان يحث نفسه ويكفر عن يمينه) لقوله عليه السلام : من حلف على يمين ورأى غيرها خيرا منها فليأتها بالذي هو خير ثم يكفر عن يمينه ، ولان فيه تقويت البر الى الجابر وهو الكفارة ولا جابر للمعصية في ضده وحكى ان ابا حنيفة سأل الشعبي عن هذه المسئلة فقال لا كفارة عليه لان هذه يمين في معصية فقال ليس جعل الله الظهار منكرا من القول وزورا ووجب فيه الكفارة فقال له الشعبي انت من الارابيين اي من يقول بالرأى * وقوله « فينبغي ان يحث نفسه » اي يكلم اياه ويصلي

الحاليف ويكفر عن يمينه بهلاك المحلوف عليه فاية

ركعتين ويهزم على ترك القتل ويكفر عن يمينه فان ترك الصلاة ولم يكلم اباه وقتل فلانا فهو حاس وعليه التوبة والاستغفار وامره الى الله ولا كفارة عليه لانه لم يباشر المحاوف عليه وهذا كله اذا كانت اليمين موقفة اما عند الاملاق فلا بحث الا في آخر جزء من اجزاء حياته واما النذر اذا كان في المباح او في المعصية لا يلزمه كما اذا قال لله على ان اذهب الى سوق او اعود مريضا او اطلق امرأتى او اضرب واوشتم او غير ذلك وان نذر ذبح ولده لزمه ذبح شاة استحصانا عندهما وقال ابى يوسف لا يلزمه شيء لقوله عليه السلام لا نذر في معصية ولهما ان ذبح الولد في الشرع عبارة عن ذبح الشاة بدليل ان الله تعالى امر ابراهيم عليه السلام حين نذر ذبح ولده ان ينيذره ثم امره بذبح شاة وقال قد صدقت الرؤيا فدل على ان الامر بالذبح يتناول ما يقوم مقامه وقد امر الله بالاستعداد بابراهيم فقال تعالى ﴿ واتبع ملة ابراهيم ﴾ وان نذر ذبح عبده فعندهما لا يلزمه شيء وعند محمد يلزمه شاة لانه املك لعبد من ابنه وان نذر ذبح نفسه فكذا عندهما لا يلزمه شيء وعند محمد يلزمه شاة لان ما جاز ان يلزمه من ابنه جاز ان يلزمه من نفسه كصدقة الفطر خاصة ان هذا على ثلاثة انواع النذر بذبح ولده وعبده ونفسه فعند محمد يجب شاة في الثلاثة الانواع وعند ابى يوسف لا شيء فيها وعند ابى حنيفة يلزمه شاة في الولد خاصة وولد الابن في هذا بمنزلة الولد واما في الاب والام والجد لا يلزمه شيء اجماعا قال الحنفي هذا كله اذا لم يرد به تنفيذ اليمين اما اذا اراد تنفيذ الفعل في اليمين لا يلزمه شيء لانه نذر في معصية (قوله وان حلف الكافر ثم حث في حال الكفر او بعد اسلامه فلا حث عليه) لانه ليس باهل لليمين لانها تنفذ لتنظيم الله تعالى وهو مع الكفر لا يكون معظما ولا هو من اهل الكفارة لانها عبادة من شرطها النية فلا تصح منه كالصلاة والصوم واما اذا حلف بطلاق وعتاق لزمه وان آلا من امراته صح ايلأؤه حتى لو لم يقربها اربعة اشهر بانت منه عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يصح ايلأؤه (قوله ومن حرم على نفسه شيئا مما يملكه لم يصر محرما عليه وعليه ان استباحه كفارة يمين) بان يقول هذا الطعام على حرام او حرام على اكله فان اكله حث وزمته الكفارة وصار كما اذا حرم امرأته او زوجته فان قيل قوله ان استباحه يناقض قوله لم يصر محرما لان الاستباحة تقتضي الحرمة قلنا لم يصر محرما حراما لعينه والمراد من الاستباحة ان يعامل معاملة المباح لان المباح يؤكل وقد اكله بعدما حلف فيكون معاملا معاملة المباح لا ان المراد صار حلالا بعدما ان كان حراما ثم اذا فعل محارمه على نفسه قليلا او كثيرا حث ووجب عليه الكفارة وهو المراد من الاستباحة المذكورة لان التحريم اذا ثبت تناول كل جزء منه بخلاف ما اذا حلف لا يأكل هذا الطعام فان فيه تفصيلا ان كان طعاما يقدر على اكله مرة واحدة كالرغيف ونحوه لم يبحث باكل بعضه وان كان لا يستطيع اكله مرة حث باكل بعضه وذكر في الاصل اذا حلف لا يأكل هذه الرمانة فاكلها الاحبة او حبتين حث استحصانا لان ذلك القدر لا يستبد به وان ترك نصفها وثالثها

(واذا حلف الكافر ثم حث في حال الكفر او بعد اسلامه فلا حث عليه) لانه ليس باهل لليمين لانها تنفذ لتنظيم الله تعالى ومع الكفر لا يكون معظما ولا هو اهل الكفارة لانها عبادة هداية (ومن حرم على نفسه شيئا مما يملكه) وذلك كان يقول هذا الطعام على حرام او حرام على اكله (لم يصر محرما لعينه وعليه ان استباحه كفارة يمين) لان اللفظ ينفي عن اثبات الحرمة وقد امكن اعماله بثبوت حرمة لعينه باثبات موجب اليمين فصار اليه هداية وكذا لو كان حراما او ملك غيره كقوله الخمر او ملك فلان على حرام ما لم يرد الاخبار بخائسه

(فان قال كل حلال) او حلال الله او حلال المسلمين (هل حرام فهو على الطعام والشراب الا ان ينوي غير ذلك) قال في الهداية وشرح الزاهدى وهذا كله جواب ظاهر (٢٥٥) الرواية ومما يخفى قالوا بفتح به الطلاق من غير نية لقلبة الاستعمال

وعليه الفتوى اهـ وفي البنايع
ولوله اربع نوبة يقع حل
كل واحدة منهن طلاقاً
فان لم يكن له امرأة كانت
بيننا وعليه كفارة عين
اهـ (ومن نذر مطلقاً)
اي غير معلق بشرط وهو
عبادة مقصودة وكان من
جنسه واجب (فعليه
الرقاء به) اي بما نذره
لقوله صلى الله عليه وسلم
« من نذروا لله الرقاه
بما سمي به عليه الرقاه
نذره بشرط » فوجد
الشرط المعلق عليه
(فعليه الرقاه بنفس النذر)
الذي سماه لاطلاق
الحديث ولان الملق
بالشرط كالنجز عنده
(وروى ابن ابي حنيفة رجوع
من ذلك وقال) اذا قال
الناذر (ان فعلت كذا ففعل
هذه او صوم سنة او صدقة
ما املكه) او نحو ذلك
(اجزاء من ذلك كفارة
عين وهو قول محمد) ويخرج
من الهدية بالرقاء بما سمي
ايضا قال في الهدية
وهذا اذا كان شرطاً
لا يرد كونه لان فيه
معنى الجبن وهو التمس وهو

لم يبحث لانه ليس بأكل لجمعهما او حلف لا يبيع هذه الجزور او لا يبيع هذه الحيازة
الزيت فباع نفسه لم يبحث لان البيع يمكن ان يشأى على السكل فحملت الجبن على
الحقيقة (قوله وان قال كل حلال هل حرام فهو على الطعام والشراب الا ان ينوى
غير ذلك) فأنذره ان امرأته لا تدخل في بيعه الا ان يتوهمها فاذا نواها كان ابلاء
ولا يصرف عن الماء كحول والمشروب وكذلك القباس لا يدخل في بيعه الا ان ينويه
وان قال كل حلال هل حرام ينوى امرأته كان عليها وعلى الطعام والشراب لان
الطعام والشراب يلزم به ظاهر اللفظ وتحريم المرأة يلزمه بيته واذا قال لا مرا بته اغامل
حرام ينوى في احدهما الطلاق وفي الاخرى الابلاء كانتا طائفتين جميعا لان اللفظ
الواحد لا يحمل على امرين فاذا اراد احدهما حمل على الاغلب منهما وهو الطلاق
وكذا اذا قال لهما اغامل حرام ينوى في احدهما ثلاثا وفي الاخرى واحدة يطلقان
ثلاثا ثلاثا لما ذكرنا ان اللفظ الواحد لا يحمل على معنيين فيحصل على اشدهما كذا
في الكرخي (قوله ومن نذر مطلقا فعليه الوفاء به) بان قال لله ان اتصدق
بمائة درهم او لله على عشر جميع رواية واحدة وان قال لله على صوم سنة فكذا ايضا
يلزمه الوفاء به ولا يجزئه كفارة عين في ظاهر الرواية وفي رواية يجزئه و يروى ان ابا
حنيفة رجع الى هذا القول وقوله فعليه الوفاء به لقوله عليه السلام ومن نذر نذر اسماء
فعليه الوفاء به ومن نذر نذر لم يسعه فعليه كفارة عين قال في المستصفي هنا ربيع
مسائل احدها ان يطلق النذر فيقول على الله نذر او نذر لله على فعليه كفارة عين الثانية
ان يقول لله على صوم يوم الجمعة فعليه الوفاء به وهي مسألة الكتاب فهو مطلق من حيث
انه لم يعلقه بشرط الثالثة ان يعلق نذره بشرط وهي مسألة الكتاب بعد هذه
والرابعة ان يقول على نذر ان فعلت كذا فهذه تنفذ عينا وموجها ، وجب الجبن
(قوله وان علق نذره بشرط فعليه الوفاء بنفس النذر وروى ان ابا حنيفة انه رجع
من ذلك وقال ان فعلت كذا فعلى جهة او صوم سنة او صدقة ما اهلك اجزاء
من ذلك كفارة عين وهو قول محمد) ويخرج عن الهدية بما سما ايضا وهذا اذا كان
شرطا لا يريد كونه بان قال ان كنت زيدا فالى صدقة او على جهة لان فيه معنى
الجبن وهو المنع وهو بظاهره نذر فيختص ويحمل الى اى الوجهين شاء بخلاف ما اذا
كان شرطا يريد كونه كقوله ان شفا الله مريضى اورد قاضى شفا الله مريضه اورد
قائه فان عليه الوفاء بالنذر بلا خلاف لانعدام معنى الجبن فيه وهذا التفصيل هو
الصحيح كذا في الهداية قال في التناجيع اذا قال لله على صدقة ولم ينو شيئا تصدق
بنصف صاع وان قال اطعام عشرة مساكين ولم ينو شيئا اطعم عشرة مساكين
لكل مسكين نصف صاع (قوله ومن حلف لا يدخل بيتا فدخل الكعبة والمجمر

بظاهره نذر في تخيير ويحيل الى اى الجهتين شاء بخلاف ما اذا كان شرطاً يريد كونه كقولہ ان شق الله مريضى لانعدام معنى الجبين فيه وهذا التفسير هو الصحيح اه وفي شرح الزايدى وهذا التفسير اصح (ومن حائف لا يدخل بيتنا فدخل الكعبة او المجد

اوالبعة او الكيسة لم يحث) لان هذه لاسمى بيوتا في العادة والمعتبر في الايمان الاسم والعادة ولان البيت هو ما بعد البيوتنة وهذه البقاع ما بنيت لها ولا يقال ان الله تعالى سمي المساجد بيوتا فقال تعالى ﴿ في بيوت اذن الله ان ترفع ﴾ لان المعتبر هو المتبادر من تسمية القرآن (قوله ومن حلف لابنتكم فقرأ القرآن في الصلاة لم يحث) لان القراءة في الصلاة ليست بكلام لقوله عليه السلام : ان هذه سلامته لا يصلح فيها شيء من كلام الناس ، وانما هي التسبيح والتلليل وقراءة القرآن فدل على ان ما يؤتى به في الصلاة من الاذكار ليس بكلام فلا يحث وكذا اذا سجع في الصلاة او هلل او كبر لم يحث وان قرأ القرآن في غير الصلاة او كبر او هلل او سجع في غير الصلاة حث لانه متكلم وقيل في عرفنا لا يحث بذلك لانه لا يسمى متكلم بل يسمى قارئا او مسجدا وان حلف لابنتكم فصل لم يحث استحسانا لانه غير مراد باليمين وان حلف لابنتكم فلانا فصل حلفه فسمى الامام فسج به الحالف او فتح عليه بالقراءة لم يحث لان هذا لا يسمى كلاما على الاطلاق لان الكلام يطل الصلاة وهذا لا يطلها وان فتح عليه في غير الصلاة حث لانه كلام ولو كان الامام هو الحالف والمحلوف عليه حلفه فسلم لم يحث لان سلام الصلاة ليس بكلام كتكبيرها والقراءة فيها وان حلف لا يقرأ كتاب فلان فنظر فيه وفهمه ولم ينطق به لا يحث عند ابي يوسف لان القراءة فعل الانسان وقال محمد يحث لانه مجاز متعارف والايمان تقع على العرف قال في الواقعات رجل حلف لا يقرأ سورة من القرآن فنظر فيها حتى اتى على آخرها لا يحث بالاتفاق فابو يوسف سوى بين هذه وبين ما اذا حلف لا يقرأ كتاب فلان ومحمد فرق بينهما فقال المقصود من قراءة كتاب فلان فهم ما فيه وقد حصل بالنظر واما قراءة القرآن فالمقصود منها عين القراءة اذا لغرض من قراءة القرآن الثواب وذلك انما يكون بتحريك الانسان ولو حلف لا يقرأ سورة فترك منها كلمة حث وان كان آية كاملة لا يحث وان حلف لا يقرأ كتاب فلان فقرأ الاسطر حث وكانه قرأ كله لان الغرض منه الوقوف على ما فيه فان قرأ نصفه لم يحث وكانه لم يقرأ قال في الهداية ولو قال يوم اكلم فلانا فامرأته طلاق فهو على ابل والنار لان اسم اليوم اذا قرئ بفعل لا يمتد براد به مطلق الوقت والكلام لا يمتد وان حتى به النار خاصة دين في القضاء وعن ابي يوسف لا يدين في القضاء لانه خلاف المتعارف وان قال ليلة اكلم فلانا فهو على ابل خاصة لانه حقيقة في سعاد ابل (قوله ومن حلف لا يلبس ثوبا وهو لابس ثوبه في الحال لم يحث) وقال زفر يحث لانه حصل لابس من وقت اليمين الى ان نزع ثوبه ولنا ان الايمان محمولة على العرف والعادة وقصد الانسان في العادة ان يحلف على ما يمكن الاحتراز عنه وبقاء الثوب عليه بعد اليمين الا ان ينزعه لا يدخل تحت يمينه فلهاذا لم يحث ولان اليمين لا تنقد على ما لا يمكن الاحتراز عنه لان الانسان انما يحلف لغير لا يحث ومعلوم

اوالبعة او الكيسة لم يحث) لان البيت ما بعد البيوتنة وهذه البقاع ما بنيت لها وكذا الدمليز والظلة التي على الباب اذا لم يسلمها البيوتنة بحر (ومن حلف لا يتكلم فقرأ في الصلاة لم يحث) اتصافا وان قرأ في غير الصلاة حث وعلى هذا التسبيح والتلليل والتكبير لانه في الصلاة ليس بكلام عرفا ولا شرعا وقيل في عرفنا لا يحث مطلقا لانه لا يسمى متكلم بل قارئا مسجدا كما في الهداية ورجح هذا القول في الفتح والعرف وما به الدرر والملق وقواه في الشربلاية قائلا ولا عليك من اكثرية التصحيح مع مخالفة العرف (ومن حلف لا يلبس ثوبا معين وهو لابس ثوبه في الحال) من غير تراخ (لم يحث) لوجود البر بحسب الوسع لان ما ليس في وسعه مستثنى عرفا اذا اليمين تنقد لغير لا يحث

(وكذلك اذا حلف لا يركب هذه الدابة ﴿٢٥٧﴾ وهو راكبها فنزل في الحال) لم يحث ولا يسكن هذه الدار وهو ساكنها

فاخذ في النقلة من ساعة (وان لبث) على حاله (ساعة حث) لان هذه الانفصال لها دوام يحدث اتمالها ولذا يضرب لها المدة فيقال ركب الدابة يوما وليست الثوب يوما وسكنت الدار شهرا ولو نوى الانتداء الحاصل يصدق به لانه محتمل كلامه كما في الهداية واو خرج من الدار وبقي متاعه واهله فيها حث لانه بعد ساكنها بقاء اهله ومتاعه واعتبر بمحمد نقل ما يقوم به السكنى وهو ارفق وعليه الفتوى كما في الدر عن العيني (ومن حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها لم يحث بالفقود) بل (حتى يخرج ثم يدخل) لان الدخول لا دوام له لانه انفصال من الخارج الى الداخل (ومن حلف لا يدخل دارا) بالتكثير (فدخل دارا خرابا لم يحث) في بيته لانه لما لم يعينها كان المعبر في بيته دارا معتادا دخولها لان الايمان مبني على العادة والعرف ولذا لو حلف لا يلبي قبضا فارثى به لم يحث لان المقصود الابس المعتاد (ومن حلف حث) لانها لما عينا نفاق

انما بين العين والزرع لا يمكن الاحتراز منه فكانت العين على ما سواء (قوله وكذلك اذا حلف لا يركب هذه الدابة وهو راكبها فنزل من ساعته) لم يحث (وان لبث ساعة حث) لان البقاء على الابس والركوب الابس وركوب فاذا ترك الزرع والنزول بعد بيته حصل راكبا ولا بسا فحث وان حلف لا يكسو فلانا شيئا ولا ية له فكساه قلنسوة او خفين او نملين حث لان هذه الاشياء مما تكسى ولانه حلف على نفي الفعل فحث بوجود البسير منه كما لو حلف لا يأكل ولا يشرب وعن محمد لا يحث لان الكسوة عبارة عما يجرى في كفارة العين وان حلف لا يكسو فلانا ثوبا فاعطاه دراهم يشتري بها ثوبا لم يحث لانه لم يكسه وانما وهب له دراهم وشاوره فيها يفعل كذا في الكرخي (قوله وان حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها لم يحث بالفقود حتى يخرج ثم يدخل) لان الدخول لا دوام له وانما هو انفصال من الخارج الى الداخل والابس المكث دخولا الا ترى ان من دخل دارا يوم الخميس ومكث الى يوم الجمعة لا يقول دخلتها يوم الجمعة وسواء دخلها راكبا او ماشيا او محمولا باسمه فانه يحث لان اسم الدخول يتناول الجميع فان ادخلها مكرها لا يحث لانه ليس بداخل وانما هو مدخل فان ادخل احدي رجله ولم يدخل الاخرى لا يحث لانا لو جعلناه داخلا باحدى رجله جعلناه خارجا بالاخرى فلا يكون في وقت واحد داخلا وخارجا وان ادخل رأسه وام يدخل قدميه لم يحث ولو حلف لا يدخل على فلان فدخل عليه في المسجد لا يحث لان هذا ليس بدخول عليه حادثة وانما الدخول المعتاد في البيوت خاصة ولو حلف لا يخرج من المسجد فامر انسانا فعمله واخرجه حث وان اخرجه مكرها لا يحث وان حلف لا يخرج الى مكة فخرج من بابه يرد هاتم رجع حث لوجود الخروج على قصد مكة واو حلف لا يأتي مكة لم يحث حتى يدخلها لان الايمان عبارة عن الوصول قال الله تعالى ﴿فأنتا فرعون﴾ وان حلف لا يذهب الى مكة فهو كالايان قال بعضهم هو كالخروج وهو الاصح كذا في الهداية (قوله ومن حلف لا يدخل دارا فدخل دارا خرابا لم يحث) لانه لما لم يعين الدار كان المعبر في بيته دارا معتادا دخولها وسكنها اذا الايمان محمولة على العادة ولهذا لو حلف لا يلبي قبضا فارثى به لم يحث لان المقصود الابس المعتاد (قوله وان حلف لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما انه دمت وصارت صحراء حث) لانه لما عينا نفاق ذلك بقاء اسمها والاسم فيها باق كما لو انه دمت سقوطها وبقيت حيطانها وعلى هذا اذا حلف لا يلبي هذا القيم بينه فارثى به حث لان العين وقعت على الاسم لا على المعتاد من الابس والاصل في هذا ان الصفة في الحاضر لغو وفي الغائب شرط وقيام الاسم شرط فيهما جميعا بانه اذا حلف لا يدخل هذه الدار واثار الابس او دارا يعينها فدخلها بعد ما انه دمت وصارت صحراء حث لان الاسم باق اذا الدار اسم لاساحة والبناء وصف فيها الصفة في الحاضر لغو وان جعلت مسجدا او حماما او بستانا

لا يدخل هذه الدار) بالترتيب (فدخل بعد ما انه دمت وصارت صحراء ج في (٢٣)

فدخله لم يحنث لان الاسم قد زال فلو بناها دارا اخرى بعد ما جعلها متجدا فدخلها لم يحنث لانها غير الدار الاولى وان بناها دارا بعد ما صارت محمرا فدخلها حنث ولو حلف لا يدخل دارا بغير حينها فدخل دارا قد عدمت وصارت محمرا لم يحنث لان الصفة في الثانية شرط الا اذا كانت حيطا قائمة حينئذ يحنث واما اذا حلف لا يدخل هذا البيت فدخله بعدما انهدم سقفه حنث لانه لم يزل غير الوصف وان زالت حيطاته لم يحنث لانه زال الاسم ولا يسمى بيتا بعد زوال الحيطان بخلاف الدار قال الشاعر

الدار دار وان زالت حوائطها • والبيت ليس بيت بعد انهدم

(قوله وان حلف لا يدخل هذا البيت فدخله بعدما انهدم لم يحنث) لان البيت اسم للمبنى فاذا زال البناء لم يسمى بيتا وان كان انهدم سقفه وبقيت حيطاته فدخل حنث لانه يات فيه والسقف وصف فيه ولانه يهدم السقف لم يزل عنه اسم البيت مادامت الحيطان باقية وانما يقال بيت خراب وان حلف لا يدخل بيتا فدخل بيتا لاسقفه لم يحنث لان البناء وصف فيه والوصف في الذاب شرط وان حلف لا يدخل هذا البيت فانهدم وبقي بيتا آخر فدخله لم يحنث لان الاسم لم يبق بعد الانهدام (قوله ولو حلف لا يكلم زوجة فلان فطلقها فلان) اي طلاقا بانثا (ثم كلها حنث) هذا اذا كان الجين على زوجة معينة مشار اليها بان قال زوجة فلان هذه وكذا اذا حلف لا يكلم صديق فلان وعينه فعداه فلان ثم كله حنث واما اذا لم يكونا معينين لم يحنث عندهما وقال محمد يحنث واما العبد اذا لم يكن معيناً لم يحنث بالاجماع فان كان معيناً فكذا ايضا لا يحنث عندهما وقال محمد يحنث (قوله وان حلف لا يكلم عبد فلان او لا يدخل دار فلان فباع فلان عبده او داره فكلم العبد او دخل الدار لم يحنث) هذا قوله ما قال محمد يحنث فانه على صديق فلان وزوجة فلان ولهما ان امتناعه من كلام العبد لاجل مولاه اذا لو اراد العبد بعينه لم ينفه الى المولى فلما اضاف الملك فيه الى المولى زالت يمينه عنه بزوال ملكه وكذا الدار لا تعادي ولا تنال فاذا حلف على دخولها مع الاضافة صار الامتناع بالجين لاجل صاحبها فاذا زالت الملك زالت الجين وكذا اذا حلف لا يابس ثوب فلان او لا يركب دابة فلان فباعها فلبس الثوب وركب الدابة لم يحنث لانه يمتنع منها الا لمنى في الملك فصار كانه قال ماداما ملكا لفلان وكذا العبد لا يعادي ولا يوالى لحسانه وسقوط منزلته وانما يمتنع منه لاجل مولاه وائس كذلك الصديق والزوجة لان هؤلاء يعادون ويوالون لانهم يعلم انه قدسهم بالجين ولو حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا يسكنها فلان بملك او اجارة او امانة حنث وان حلف لا يتزوج بنت فلان فولدت له بنت بعد الجين فتزوجها لم يحنث لان قوله بنت فلان يقتضى بنتا موجودة في الحال وان قال بنتا لفلان او بنتا من بنات فلان ولا بنات له وقت الجين ثم ولد له بعد الجين بنت فتزوجها حنث عند ابن حنيفة ولو حلف لا يأكل من طعام

ذلك بقاء اسمها والاسم فيها باق ولذا يقال دار فامرة (ولو حلف لا يدخل هذا البيت فدخله بعد ما انهدم) وصار محمرا (لم يحنث) لزوال اسم البيت عنه فانه لا يات فيه قدنا بصيرورته محمرا لانه لو سقط السقف وبقي الحيطان يحنث لانه يات فيه كما في الهداية (ومن حلف لا يكلم زوجة فلان) المينة (فطلقها فلان) بانثا (ثم كلها) الحالف (حنث) لان الحر يقصد بالهجران فكانت الاضافة للتعريف المحض بخلاف غير المينة حيث لا يحنث لعقد الجين على فعل واقع في محل مضاف الى فلان ولم يوجد قدنا بالبائن لان الرجعي لا يرفع الزوجية (وان حلف لا يكلم عبد فلان او لا يدخل دار فلان فباع) فلان عبده وداره ثم كلم الحالف (العبد ودخل الدار لم يحنث) لان العبد والدار لا يفسدان بالهجران لذواتهما بل بالنسبة الى ملاكها والجين يحنث على مقصود الحالف اذا احتمل اللفظ فصار

كانه قال مادام افلاان (وان حلف لايتكلم صاحب هذا الطيلسان فباعه ثم كلف حنث) لان هذه الاضافة لايتحمل الا التعريف لان الانسان لايمادى لعنى في الطيلسان ﴿ ٢٥٩ ﴾ فصار كما اذا اشار اليه (وكذلك ان حلف لايتكلم هذا الشاب فكلمه

فلان فاكل من طعام مشترك بينه وبين آخر وبين الحالف حنث لان كل جزء منه يسمى طعاما فقد اكل من طعام المحلوف عليه (قوله وان حلف لايتكلم صاحب هذا الطيلسان فباعه ثم كلف حنث) لان هذه الاضافة لايتحمل الا التعريف لان الانسان لايمادى لعنى في الطيلسان فصار كما اذا اشار اليه (قوله وكذلك اذا حلف لايتكلم هذا الشاب فكلمه وقد صار شيئا اوصيا بلفظ النكرة حنث) لان الحكم يتعلق بالمشار اليه اذ الصفة في الحاضر لقو وان قال لا احكم شابا او شيئا اوصيا بلفظ النكرة فيقيد به (قوله وكذلك اذا حلف لايتكلم كل لحم هذا الحمل فصار كبشا فأكله حنث) لان يمينه تعلقت بالمشار اليه (قوله وان حلف لايتكلم كل من هذه النخلة فهو على نحرها) لانه لايتعلق اكلها فكانت اليمين على ما يحدث منها فان اكل من عيينها لم يحنث وقال محمد اذا اكل من نحرها او جوارها او طلعها او دبها يحنث لان هذه الاشياء منها والمراد بالدبس الذي لم يطبخ اما اذا طبخ لم يحنث بأكله فان شرب من خلها او يذها لم يحنث لان هذا قد تغير بصنعة جديدة وان حلف لايتكلم من هذا الكرم شيئا فهو من عنبه وزيدته وعصره والكرم بمنزلة النخل وان حلف لايتكلم من هذه الشاة فهو على لحمها خاصة دون ما يتخذ من ابنه والزيد والجن والاقط وغيره لان الشاة ما كوتة في نفسها فحمت اليمين على لحمها دون غيره بخلاف النخلة فانها غير ما كوتة في نفسها فحمت اليمين على ما يحدث منها ولو نظر الى عنب خلف لايتكلم منه فهو على العنب في نفسه دون زيدته لان العنب ما كوت في نفسه فانصرف يمينه اليه كالشاة (قوله وان حلف لايتكلم من هذا البسر فصار رطباً فأكله لم يحنث) لان اليمين اذا تعلقت بيمين بقيت بقاء اسمه وزالت بزواله وعلوم ان انتقاله الى الرطب يزول عنه اسم البسر وكذا اذا حلف لايتكلم من هذا ابن فاكل ان جبن صنع منه او مصل او قط او شيراز المصل المواء والشيراز المجدابة وكذا اذا حلف لايتكلم من هذه البضة فاكل من فرخ حرج منها ولا يذوق هذه الخرفصارت خلا فشرب منه لم يحنث فان نوى ما يكون من ذلك حنث لانه شدد على نفسه (قوله وان حلف لايتكلم بسرا فاكل رطباً لم يحنث) لانه ليس ببسر (قوله وان حلف لايتكلم رطباً فأكل بسرا مذنباً حنث عند ابن حنيفة) ووافقه محمد في ذلك وقال ابو يوسف لا يحنث لانه اختص باسم يخرج به من اسم الرطب ولهما ان المني يمينه اكل الرطب والبسر المذنب فيه الرطب او كذا اذا حلف لايتكلم بسرا فاكل رطباً فيه بسر يسير حنث عندهما لما ذكرنا وعند ابن يوسف لا يحنث لان الذي في الرطب لا يسمى بسرا في الغالب وابو يوسف اعتبر القلب فان كانت القلبية للمحلوف عليه حنث وان كانت لغيره لم يحنث فصار هنا اربع مسائل اذا حلف لايتكلم بسرا فاكل رطباً مذنباً او حلف لايتكلم رطباً فأكل رطباً فيه بسر يسير فعندهما يحنث وعند

عند ابن حنيفة (لان البسر المذنب ما يكون في ذنبه قليل رطب والرطب المذنب على عكسه فيكون آكله آكل البسر والرطب

ابن يوسف لا يحنث ولو حلف لا يأكل هذا الرطب فأكله بعد ما صار تمرا لا يحنث
لانه زال الاسم وكذا اذا حلف لا يأكل هذا البسر فأكله بعدما صار رطباً لا يحنث
لهذا المعنى هذا كله في اليمين على الاكل اما في الشراء اذا حلف لا يشتري بشراً
او رطباً فاشترى بشراً مذنباً فانه يعتبر القلبة اجماعاً فان كان القلبة للمخلوف عليه حنث
اجماعاً فابو يوسف سوى بينهما وهما فرقاً بين الاكل والشراء فقلاً ان الشراء يصادف
الجملة والمخلوب تابع فيتبع القليل فيه الكثير وفي الاكل يصادفه شيئاً فشيئاً فكان كل
واحد منهما مقصوداً قال في الهداية اذا حلف لا يشتري رطباً فاشترى كباسة بشراً فيها
رطب لا يحنث لان الشراء يصادف الجملة والمخلوب تابع وكذا اذا حلف لا يشتري شعيراً
او لا يأكله فاشترى حنطة فيها حبات شعير او اكلها فانه يحنث في الاكل دون الشراء
لما قلنا ولو حلف لا يأكل تمراً ولا نية له فأكل قصباً او رطباً لا يحنث الا ان ينوي ذلك
كذافي الكرخي (قوله ومن حلف لا يأكل لحماً فأكل السمك لم يحنث) لان اطلاق
اسم اللحم لا يتناول في العرف والعادة ولا اعتبار بتسميته لحماً في القرآن لان الايمان
لا يحنث على الفاظ القرآن الا ترى ان من حلف لا يخرب بيتاً فخرب بيت الصنكوت
او لا يركب دابة فركب كافراً لم يحنث وان كان قد سمى الكافر دابة في قوله تعالى
﴿ ان شر الدواب عند الله الذين كفروا ﴾ وكذا جميع ما في البحر حكمه حكم السمك
وان حلف لا يأكل لحماً فأى لحم اكله من سائر الحيوان غير السمك فانه يحنث
بعمرة ومباحة ومطبوخة ومشوية وعلى اى حال اكله فان اكل ميتة او لحم خنزير
او لحم انسان حنث في جميع ذلك لانه يسمى لحماً وهذا في اليمين على الاكل اما اذا
كانت يمينه على الشراء فانه يقع على اللحم الذي يجوز شراؤه كذا في المجنبدى وان
حلف لا يأكل لحماً فأكل كبدا او كرشاً او رأساً او الكلالا او الزية او النشاشة او الامعا
او الطحال حنث في هذا كله واما شحم البطن فليس يلزم لا يحنث باكله الا ان ينويه
وكذا الالية حكمها حكم الشحم وان اكل شحم الظهر او ما على اللحم حنث لانه
يقال له لحم سمين فان اكل لحم الطيور او لحم صبيد البر حنث وكذا لحم الرأس لان
الرأس عضو من الحيوان بخلاف ما اذا حلف لا يشتري لحماً فاشترى رأساً فانه لا يحنث
لانه لا يقال اشترى لحماً وانما يقال اشترى رأساً ولو حلف لا يشتري لحماً ولا شحماً
فاشترى الية لم يحنث لانها ليست باللحم ولا شحم وانما هي نوع ثالث (قوله ومن
حلف لا يشرب من دجلة فاشرب منها بانه لم يحنث حتى يكرع فيها كرماً عند ابن
حنيفة وهو ان ياشرب الماء بغيره فان اخذه بيده او بانه لم يحنث وقال ابو يوسف
ومحمد يحنث بالكرع والاغراف باليد والاماء والاصل ان اليمين عنده اذا كانت لها
حقيقة مستعملة وبجاز متعارف مستعمل حملت على الحقيقة دون المجاز وعندهما يحمل
عليهما جميعاً ومعلوم ان الكرع في الدجلة هو الحقيقة وهي مستعملة متعارف بفعلها
كثير من الناس والمجاز ايضا متعارف وهو ان يأخذ منها باماء فحملت عنده على الحقيقة

وكل واحد مقصود في
الاكل قال بجمال الاسلام
وهو قول محمد وقال ابو
يوسف لا يحنث والصحيح
قولهما واعند الامّة والمحبوبين
والنسفي وغيرهما تصحيح
(ومن حلف لا يأكل
لحمًا فأكل السمك لم يحنث)
لان اطلاق اسم اللحم
لا يتناول في العرف والعادة
ولا يرد تسميته لحماً في القرآن
لان الايمان مبنية على
العرف والعادة لا على الفاظ
القرآن ولهذا لو حلف
لا يخرب بيتاً فخرب بيت
الصنكوت لا يحنث وان
سمى في القرآن بيتاً كما في
الجوهره قال الاستبصار
والقياس ان يحنث وهو
رواية عن ابن يوسف
والصحيح ظاهر الرواية وهو
المعتمد عند الامّة والمحبوبين
والنسفي وغيرهما تصحيح

(ولو حلف لا يشرب من) شيء يمكن فيه الكرع نحو (دجلة فشرب منها بآنا لم يحث) لعدم وجود حقيقة المخاوف عليه فلا يحث (حتى يكرع منها كرما) ﴿٢٦١﴾ وذلك (في قول أبي حنيفة) لأن الحقيقة مستعملة ولهذا يحث بالكرع

اجماعا فثبت المنعير الى المجاز وان كان متعارفا قال العلامة بها الدين في شرحه وقال ابو يوسف ومحمد يحث والصحيح قول أبي حنيفة ومثني عليه الأئمة تصحح قيدا بما يمكن فيه الكرع لأن مالا يمكن فيه ذلك كالبرز يحث مطلقا بل لو تكلف الكرع لا يحث في الاصح ليعبر الحقيقة وتعين المجاز (ومن حلف لا يشرب من ماء دجلة فشرب منها بآنا حث) لأن يمينه انعقد على الماء المنسوب اليه ويدر الاعتراف بقى منسوبا اليه (ومن حلف لا يأكل من هذه الخبطة فأكل من خبزها لم يحث) حثه أبي حنيفة لأن له حقيقة مستعملة فانها ثقل وتقل وتؤكل قضما والحقيقة راجعة على المجاز المتعارف على ما هو الاصل عنده قال العلامة بهاء الدين في شرحه وقال ابو يوسف ومحمد يحث والصحيح قول أبي حنيفة ومثني عليه الأئمة والمحجوب والنسفي وغيرهما ولو قضما حث عندهما في الصحيح

وعندهما على الأمرين فان شرب من نهر يأخذ من دجلة لم يحث اجماعا سواء كرع فيه او شرب منه بآنا لانه لم يشرب من دجلة وانما شرب من غيره كمن حلف لا يشرب من هذا الكوز او من هذا الاثاء فحول فاؤه الى كوز آخر او اثناء آخر فانه لا يحث بشرب ذلك اما اذا حلف لا يشرب من ماء دجلة فكرع في نهر يأخذ منها حث اجماعا لأن ماء دجلة موجود في النهر الذي يأخذ منها وان حلف لا يشرب ماء من دجلة فاستحق له من نهر يأخذ منها فشربه حث لأن يمينه على الماء وهو موجود في هذا النهر (قوله) ولو حلف لا يشرب من ماء دجلة فشرب منها بآنا حث) لانه شرب ماء مضافا الى دجلة فحث ولو حلف لا يشرب ماء من دجلة ولا نية له فشرب منها بآنا لم يحث حتى يضع يده في الدجلة لانه لما ذكر من وهى للتبعيض صارت اليمين على النهر فلم يحث الا بالكرع وان حلف لا يشرب من هذا الجب فان كان مملوا فهو على الكرع لا غير عند أبي حنيفة وقال ابو يوسف على الكرع والاعتراف وان كان غير مملو فلي الاعتراف بالاجماع وان حلف لا يشرب من هذا البرز او من ماء هذا البرز فهو على الاعتراف لأن الحقيقة غير متعارفة فيما اخذت اليمين على المجاز فان تكلف وكرع من اسفلها اختلفوا فيه والصحيح انه لا يحث (قوله) ومن حلف لا يأكل من هذه الخبطة فأكل من خبزها لم يحث) عند أبي حنيفة وانما يحث اذا قضما لان لها حقيقة مستعملة فانها ثقل وتقل وتؤكل قضما والحقيقة مقدمة على المجاز وعندهما يحث اذا اكلها خبزا وقضما وهو الصحيح لعموم المجاز والخلاف فيما اذا لم يكن له نية اما اذا نوى ان يأكلها حبا فأكل من خبزها لم يحث اجماعا وان حلف لا يأكل من هذه الخبطة فأكل من سويقها لم يحث عند أبي حنيفة على اصله ان اليمين يحصل على الحقيقة وحقيقتها ان تؤكل حبا وقال محمد يحث كما في الخبز على اصله واما ابو يوسف فمنهم من قال هو مع محمد كما في الخبز وذكر في الاصل انه مع أبي حنيفة وفرق بين الخبز والسويق لأن الخبز يسمى خبطة مجازا يقال خبز خبطة والسويق لا يسمى بذلك ولو حلف لا يأكل من هذه الخبطة فزرعها واكل من غلتها لم يحث (قوله) وان حلف لا يأكل من هذا الدقيق فأكل من خبزها حث) لأن العادة اكله هكذا وليس له حقيقة تعرف غير ذلك وهذا اذا لم يكن له نية فان نوى ان يأكله بعينه لم يحث اذا اكل من خبزها لانه نوى حقيقة كلامه (قوله) ولو استغف كاهولم يحث) لانه لم ينجر العادة باستعماله كذلك لأن من له نجر مستعمل وليس له حقيقة مستعملة تناولت اليمين المجاز بالاجماع والدقيق بهذه المثلة وكذا لو حلف لا يلبس هذا القزل فتعم به قبل ان ينسج لم يحث لما ذكرنا وان حلف لا يأكل هذا القين او هذا العسل او هذا الحل فأكله بخبز او تمر حث وان شربه لم يحث لأن الشرب

قوله فاضحان تصحح (ولو حلف لا يأكل من هذا الدقيق فأكل من خبزها) ونحوه مما يتخذ منه كصيدة وحلوى حث لأن فيه خيرا كقول لعدم جريان العادة باستعماله كذلك فينصرف الى ما يتخذ منه (ولو استغف كاهولم يحث) قال فاضحان وصاحب

الهداية والزاهدي هو الصحيح لتعين الجواز مراداً تصحيح (وان حلف في ٢٦٢ لا يكلم فلا تفتكلم وهو بحيث يسمع)

كلامه (الا انه تأم حث) لانه قد كلف ووصل الى سمعه لكنه لم يسمع لثوبه فصار كما اذا ناداه من بعيد وهو بحيث يسمع لكنه لم يسمع لنفسه وفي بعض روايات المبسوط شرط ان يوقظه وعليه مشايخنا لانه اذا لم يفتبه كان كما اذا ناداه من بعيد وهو بحيث لا يسمع صوته هدايه ومثله في المجتبى (وان حلف لا يكلمه الا باذنه فاذن له) المحلوف عليه بكلامه (و) لكن (لم يعلم) الحالف (بالاذن حتى كله حث) لان الاذن مشتق من الاذان الذي هو الاعلام او من الوقوع في الاذن وكل ذلك لا يتحقق الا بالسمع وقال ابو يوسف لا يحنث لان الاذن هو الاطلاق وانه يتم بالاذن كالرضا قلنا الرضا من اعمال القلب ولا يحنث الاذن على ما مر هدايه (واذا استخاف الوالي رجلاً ليعلم بكل داعر) اى مفسد (دخل البلد فهذا) الحلف مقصود (على حال ولايته خاصة) لان مقصود الوالى دفع شر الداعر بزجره وهذا

لا يسمى اسكلاوا وحلف لا يأكل هذا الحزب لجفقه ودقه وشربه لم يحنث لان هذا شرب وليس بأكل وان حلف لا يأكل عنياً فجعل يعضه ويرمى بنفله ويبلغ ماؤه لم يحنث في الاكل ولا في الشرب لان هذا ليس بأكل ولا بشرب وانما هو من ولو حلف لا يأكل سكرًا فجعل في فيه سكرة وجعل نايغ ماؤها حتى ذابت لم يحنث لانه حين اوصلها الى جوفه وصات وهى مما لا يتأتى فيها المضغ واوحلف لا يذوق الماء فتضمن للوضوء لم يحنث لان المقصود به التطهير دون معرفة الطعم وحلف لا يأكل طعاما فاكل خزا او لحما او تمرا او فاكهة حث لان الطعام كل ما يطعم ويؤكل بنفسه او مع غيره والادام يسمى طعاما فيحنث به وان اكل اهليلجا او محمودة لم يحنث لانه لا يسمى طعاما وان حلف لا يأكل طعاما من طعام فلان فاكل من حله او زيته او ملح او اخذ منه شيئاً فأكله بطعام نفسه حث وان اخذ من نذبه او مائه فاكل به خبزا لم يحنث وان حلف لا يأكل سمناً فاكل سويقاً ملتوتاً يمين ولايته له فان كان السويق بحيث اذا عصر سال منه السمن حث والا فلا (قوله) وان حلف لا يكلم فلا تفتكلم وهو بحيث يسمع الا انه تأم حث) لانه قد كلف ووصل الى سمعه الا انه لم يسمع لثوبه كما لو كلفه وهو قافل وكذا اذا ناداه وهو بحيث يسمع الا انه لم يسمع لنفسه وكذا اودق عليه الباب فقال الحالف من هذا او انت فانه يحنث لانه مكلم له ولو ناداه المحلوف عليه فقال له ليك حث كذا في النهاية وان حلف لا يؤم احداً فانفع الصلاة لنفسه فجاء قوم فاندوا به حث قضاء لادبائه لانه في الظاهر اهم فحث قضاء لكنه لم يقصد امامتهم فلم يحنث ديانه وان اهم في صلاة الجنائز او في سجدة التلاوة لم يحنث لان قضاء ولادبائه في كل الوجوه لان اليمين عند الامامة بصرف الى الصلاة المعهودة القريبة والنائلة (قوله) وان حلف لا يكلمه الا باذنه فاذنه ولم يعلم باذنه حتى كله حث) هذا عندهما وقال ابو يوسف لا يحنث واوحلف لا يكلم فلا تفتكلم حتى باذنه زيد فاذن زيد قبل ان ياذنه فعندهما يسقط يمينه فان كله بعد ذلك لا يحنث وعند ابى يوسف متى كله حث ولو قال ان ضربتك فعبدي حر فضربه بعد موته لا يحنث وكذا اذا حلف لا يكسوه فهو حل الحياة ايضا حتى اوكفنه لا يحنث الا ان ينوى بالكسوة السر وان قال ان غسلتك فعبدي حر فغسله بعد موته حث ولو حلف لا يكلمه الا بدخلى عليه ففعل ذلك بعد موته لا يحنث (قوله) واذا استخاف الوالى رجلاً ليعلم بكل داعر خبيث دخل البلد فهو على حال ولايته خاصة) لان المقصود منه دفع شره بزجره فلا يفيد فائدته بعد ولايته والزوال بالموت وكذا بالزل في ظاهر الرواية فان عزل ثم عاد واليا لم تعد اليمين وتبقى اليمين ما لم تمت الوالى او عزل وصورته استخاف ليرفعن اليه كل من علم به من فاسق او سارق في محلته فلم يعلم شيئاً من ذلك حتى عزل العامل من علم ثم علم فليس عليه ان يرفعه وقد خرج من يمينه وبطلت عنه اليمين فان عاد العامل فاملا بعد عزله لم يكن عليه ايضا ان يرفعه اليه وقد بطلت يمينه الداعر باليمين المهمة الفاجر

(الحديث)

انما يكون حال ولايته فاذا مات او عزل زالت اليمين ولم تعد بموده كما في الجوهر

(ومن حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده) المأذون له سواء كان مديونا أولا (لم يحنث) عند أبي حنيفة الا انه اذا كان عليه دين مستغرق لا يحنث وان نوى لانه لا ملك للمولى فيه عنده وان كان الدين غير مستغرق ولم يكن دين عليه لا يحنث ما لم ينو لان الملك فيه للمولى لكنه يضاف الى العبد عرفا وشرعا وقال ابو يوسف في الوجوه كلها يحنث اذا نواه لا اختلاف الاضافة وقال محمد يحنث وان لم ينو لاعتبار حقيقة الملك اذا الدين لا يمنع وقوعه لاسيد عندهما كافي الهداية قال في الصحيح وعمل قول أبي حنيفة مشي الائمة المصنوعة (ومن حلف لا يدخل هذه الدار فوقف على سطحها او دخل دهليزها حنث) لان السطح من الدار الا ترى ان المعتكف ﴿ ٢٦٣ ﴾ لا يفسد اعتكافه بالخروج الى سطح المسجد وقبل في عرفنا لا يحنث

هداية و وفق الكمال يحصل الحنث على سطحه سائر و عدمه على مقابله وفي البحر والظاهر عدم الحنث في الكل لانه لا يسمى داخلا عرفا (وان وقف في طاق الباب) وكان (حنث اذا اغلق الباب كان خارجا) عنه (لم يحنث) لان الباب لا حراز الدار وما فيها فلم يكن الخارج من الدار (ومن حلف لا يأكل الشواء فهو) اي حلفه (على اللحم) المشوى فقط (دون) غيره مما يشوى مثل (البازنجان والجزر) ونحوه لانه المراد عند الإطلاق الا ان يشوى مطلق ما يشوى لمكان الحقيقة (ومن حلف لا يأكل الطبخ فهو على ما يطبخ من اللحم) استحضانا

الحديث (قوله ومن حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده لم يحنث) المراد عبدا المأذون سواء كان مديونا ام لا وهو قولهما وقال محمد يحنث لان الدابة ملك المولى وان اضيف الى العبد لان العبد وما في يده لم يملكه (قوله ومن حلف لا يدخل هذه الدار فوقف على سطحها او دخل دهليزها حنث) لان سطحها منها الا ترى ان المعتكف لا يفسد اعتكافه بصعوده الى سطح المسجد وكذا الدهليز من الدار لان الدار ما اشتملت عليه الدائرة وقيل في عرفنا لا يحنث بالصعود الى السطح كذا في الهداية (قوله فان وقف على طاق الباب يحنث اذا غلق الباب كان خارجا لم يحنث) وان كان داخل الباب اذا غلق حنث وان ادخل احدي رجله ولم يدخل الاخرى ان كانت الدار منبطة حنث وان كانت مستوية لا يحنث وفي الكرخي لا يحنث سواء كانت منبطة او مستوية وهو الصحيح وان ادخل رأسه ولم يدخل قدميه او تناول منها شيئا يده لم يحنث لان هذا ليس بدخول الا ترى ان السارق او ضله لم يقطع (قوله ومن حلف لا يأكل الشواء فهو على اللحم دون البازنجان والجزر) لان الشواء يراد به اللحم حتى لو اكل سمكا مشويا لا يحنث فان نوى كل ما يشوى من بيض او غيره فهو على ما نوى لانه شدد على نفسه (قوله وان حلف لا يأكل الطبخ فهو على ما يطبخ من اللحم) اعتبارا لعرف فان اكل سمكا مطبوخا لم يحنث وان اكل لحما مغليا لامرق فيه لم يحنث فان طبخ لحمه مرق حنث لان المرق فيه اجزاء اللحم وفي النبايع اذا حلف لا يأكل من هذا اللحم شيئا فاكل من مرقه لم يحنث الا ان ينوى المرق وان حلف لا يأكل الطبخ فاكل شحمها مطبوخا حنث فان طبخ عدسا بودكا او بشم او البية فهو طبخ وان طبخه بسم او زيت لم يكن طبخا ولا يكون الارز طبخا (قوله ومن حلف لا يأكل الرأس فيمنه على ما يكبس في التناير وبيع في المصر) الكبس هو الطام وكان قول أبي حنيفة الاول على رأس الابل والبقر والغنم ثم رجع من رأس الابل وجعلها على رأس البقر والغنم خاصة وقال ابو يوسف

اعتبارا لعرف وهذا لان التعميم متذرع فيصرف الى خاص هو متعارف وهو اللحم المطبوخ بالما الا اذا نوى غير ذلك لان فيه تشديدا على نفسه كما في الهداية (ومن حلف لا يأكل الرأس فيمنه) مقصورة (على ما يكبس) اي يدخل (في التناير وبيع في) ذلك (المصر) اي مصر الخالف لانه لا يمكن حمله على العموم اذا لانسان لا يقصد يمينه رأس الجراد والاصناف ونحو ذلك فكان المراد منه المتعارف قال في الهداية وفي الجامع الصغير لو حلف لا يأكل رأسا فهو على رأس البقر والغنم عند أبي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد على الغنم خاصة وهذا اختلاف عصر و زمان كان العرف في زمانه فهما وفي زمنهما في الغنم خاصة وفي زماننا بقي على حسب العادة كما هو المذكور في المختصر اه

(ومن حلف لا يأكل الخبز فيمنه) مقصورة (على مايتاد ﴿ ٢٦٤ ﴾ اهل) ذلك (البلد) اى بلد الخالف

ومحمد بن علي بن رؤس الغنم خاصة وفي المجندى اذا حلف لا يشتري رأساً فهو عند ابن حنيفة على رؤس البقر والغنم وعندهما على رؤس الغنم لا غير ولا يقع على رؤس الابل بالاجماع وهذا في الشراء اما في الاكل يقع على الكل ولا يدخل في اليمن رؤس الجراد والسمك والمصاير اجماعاً لا في الاكل ولا في الشراء وكذا رؤس الابل لا تدخل بالاجماع وان حلف لا يأكل بيضاً ولا بيضه فهو على بيض الطير كله الاوز والدجاج وغيره ولا يبحث في بيض السمك الا ان يشوبه (قوله) وان حلف لا يأكل خبزاً فيمنه على مايتاد اهل مصر اكله خبزاً) مثل الحنطة والشعير والدررة والدخن وكل مايجز عاده في البلاد (قوله) فان اكل خبز القطايف او خبز الارز بالعراق لم يبحث لانه غير معتاد عندهم وان اكله في طبرستان او في بلد حادتهم يا كلون الارز خبزاً حث (قوله) ومن حلف لا يبيع ولا يشتري ولا يوجر فوكل من فعل ذلك لم يبحث الا ان ينوي ذلك لان حقوق هذه الاشياء ترجع الى العاقد دون الامر فاما اذا نوى ذلك حث لانه شدد على نفسه وان كان الوكيل هو الخالف حث لانه التزم حقوق هذا العقد وان كان الخالف ممن جرت مادته ان لا يتولى ذلك بنفسه مثل السلطان ونحوه فامر غيره ان يفعل ذلك حث لان يمينه على الامر به فان نوى ان يتولى بنفسه دين في القضاء لانه نوى حقيقة كلامه (قوله) وان حلف لا يتزوج او لا يطلق او لا يبتق فوكل من فعل ذلك حث) وكذا الخلع والكتابة والصلح من دم العمد والهبة والصدقة والكسوة والتنفقة لان الوكيل في هذه الاشياء سفير ومعبر ولهذا لا يضيفه الى نفسه لا يقول تزوجت وانما يقول تزوجت فلاناً وطلقت امرأه فلان وحقوق العقد راجعة الى الامر لا اليه فان قال الامر نويت ان الى ذلك بنفسى لا يدين في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله تعالى ولو حلف لا يضرب عبده او لا يذبح شاته فامر انساناً فذلك حث وان قال نويت ان اليه بنفسى دين في القضاء وفي الهداية اذا حلف لا يضرب ولده فامر انساناً فضربه لم يبحث لان منفعة ضرب الولد بائدة الى الولد وهو التأديب والشفيف فلم ينسب فعله الى الامر بخلاف الامر بضرب العبد لان منفعته الاجتنار بامره فيضاف الفعل اليه وان حلف لا يزوج ابنته الصغيرة فامر رجلاً يزوجه او زوجها رجلاً بغير امره فاجاز فانه يبحث لان حقوق العقد لا يتعلق بالمساقدة فتعلق بالخير ولو حلف لا يؤخر عن فلان حقه شهراً فلم يؤخره شهراً بل سكت عن تقاضيه حتى مضى الشهر لم يبحث لان التأخير هو التأجيل وترك التقاضي ليس بتأجيل ولو ان امرأة بكرت حلفت لا تأذن في تزويجها وهي بكر فزوجها ابوها فسكنت فانها تحث والنكاح لازم لها لان السكوت ليس باذن وانما اقيم مقام الاذن بالسنة ولو حلف لا يهب شيئاً او لا يتصدق عليه فوهب له او تصدق عليه فلم يقبل حث وكذا اذا حلف لا يبيعه ثم قال امرتك حث سواء قبل ام لا لان الملك هنا من جانب واحد لا من جانبين بخلاف ما اذا حلف لا يبيع او لا يوجر او لا يكتب

(اكله خبزاً) الامر من ان العرف هو المعتبر (فان اكل خبز القطايف او خبز الارز بالعراق لم يبحث) لان القطايف لا يسمى خبزاً مطافاً الا اذا نواه لانه يحتمله وخبز الارز غير معتاد عند اهل العراق حتى او سكان في بلدة طامهم ذلك يبحث (ومن حلف لا يبيع ولا يشتري او لا يوجر فوكل) الخالف غيره (بذلك) الفعل (لم يبحث) لان حقوق هذه العقود ترجع الى العاقد فلم يوجد ماهو الشرط وهو العقد من الامر وانما الثابت له حكم العقد الا ان ينوي ذلك لان فيه تشديداً على نفسه او يكون الخالف ذا سلطان لا يتولى العقد بنفسه لانه يمنع نفسه عما يتعده حتى لو كان الوكيل هو الخالف يبحث كما في الهداية (ومن حلف لا يتزوج او لا يطلق او لا يبتق فوكل) غيره (بذلك) الفعل (حث) لان الوكيل في هذه العقود سفير ومعبر ولهذا لا يضيفه الى نفسه بل الى الامر وحقوق العقد ترجع الى الامر لا اليه هداية

(ومن حلف لا يجلس على الأرض ﴿ ٢٦٥ ﴾ يجلس على بساط أو حصير لم يحث) لأنه لا يسمى جالسا على أرض بخلاف

ما إذا حال بينه وبينها لباسه
لأنه تبع له فلم يعتبر حائلا
(ومن حلف لا يجلس
على سرير) معين (يجلس
على سرير) أي على السرير
المحلف عليه وكان (فوقه
بساط) أو حصير (حث)
لأنه بعد عرفا جالسا عليه
(وأن جعل فوقه سريرا
آخر يجلس عليه لم يحث)
لأنه لم يجلس على السرير
المحلف عليه وإنما جلس
على غيره إذا الجلوس حيث
ينسب إلى الثاني ولذا
قيدنا بالمعين ولو كان بعينه
على غير معين يحث
لوجود الجلوس على
سرير (وأن خلف لا يتم
على فراش) معين كما
تقدم (فنام عليه وفوقه
فراش) أي ستر (حث)
لأنه تبع لفراش فيعد فراشا
عليه (وأن جعل فوقه
فراشا آخر لم يحث)
لأن مثل الشيء لا يكون
تجالة فقطعت النسبة عن
الأول (ومن حلف بين
وقال ان شاء الله) أو الا
ان يشاء الله (متصلا بعينه)
سواء كان مقدما أو مؤخر
(فلا حث عليه) ولا بد
من الاتصال لأنه بعد الفراغ
رجوع ولا رجوع في اليمين

فعل فإنه لا يحث حتى يقبل الآخر لأن المقصود بذلك حصول العوضين وذلك لا يكون
إلا بالإيجاب والقبول وإن باع بعه فيه خيار للبائع أو المشتري حث عند محمد ولو جوب
الشرط وهو البيع ولم يحث عند أبي يوسف وأما الفرض ففيه روايتان عن أبي حنيفة
في رواية كالبيع وفي رواية كالهبة والطمحوى جملة كالبيع ولو حلف لا يتزوج ولا يصل
فهو على الصحيح من ذلك دون الفاسد بخلاف البيع لأن الفرض منه الملك وهو يقع
خاسده وكذا الصلاة الفرض منها القرب إلى الله تعالى وذلك لا يوجد بالفاسد ولو
حلف لا يصل فكبر ودخل في الصلاة لم يحث حتى يركع أو يهجد وإن قال والله
لا أصلي صلاة لم يحث حتى يصلي ركعتين وإن حلف لا يصل فصل صلاة الجنائز لا يحث
ولو حلف لا يصل الظهر لم يحث حتى يشهد في الرابعة وإن حلف لا يصوم فاصبح
ناويا لصوم وصام ساعة ثم افطر حث وإن قال لا أصوم صوما لم يحث حتى يصوم يوما
كاملا (قوله ومن حلف لا يجلس على الأرض يجلس على بساط أو حصير لم يحث)
لأنه لا يسمى جالسا على الأرض بخلاف ما إذا حال بينه وبينها لباسه لأنه تبع له فلا
يعتبر حائلا ولأن الجالس على الأرض هو من باشرها ولم يحل بينه وبينها حائل منفصل
عنه (قوله ومن حلف لا يجلس على سرير) أي على هذا السرير (يجلس على سرير
فوقه بساط) أو حصير (حث) لأنه بعد جالسا عليه ومعنى قوله على سرير أي على هذا
السرير ولهذا قال بعد ذلك لجعل فوقه سريرا آخر إذا لا تصور آخر من غير أن يسبقه
مثله (قوله وأن جعل فوقه سريرا آخر يجلس عليه لم يحث) هذا إذا كانت بعينه
على سرير معرف بأن قال على هذا السرير فإنه لا يحث لأنه لم يقعد على السرير المحلف
عليه وإنما قعد على غيره فلا يحث أما إذا كانت بعينه على سرير منكر فإنه يحث وعلى
هذا إذا حلف لا يتم على هذا السطح فنام عليه سطحا آخر يجلس على الثاني لا يحث
لما بينا ولو حلف لا يجلس إلى هذا الحائط فهدم ثم بنى بقضه لم يحث بالجلوس إليه
لأنه لما تهدم زال الاسم عنه وهذا حائط آخر لم يحلف عليه وكذا إذا حلف لا يكتب
بهذا القلم فكسره من الموضع الذي براه ثم براه ثانيا لم يحث إذا كتب (قوله
وأن حلف لا يتم على فراش فنام عليه وفوقه فراش حث) لأنه تبع لفراش
فيعد فراشا عليه والفراش الجلس (قوله فإن جعل فوقه فراشا آخر لم يحث)
هذا إذا حلف لا يجلس على هذا الفراش وإنما لا يحث لأن مثل الشيء لا يكون
تبعاله وهذا قول محمد وهو الصحيح وعن أبي يوسف يحث لأن ذلك يفعل لزيادة
التوطئة فصار نائما على الفراش المحلف عليه كما أوحلف لا يلبس هذا القميص قلبه
فوق قميص آخر أنه يحث لذلك هذا (قوله ومن حلف بين وبين
متصلا بعينه فلا حث عليه) سواء كان الاستثناء مقدما أو مؤخر بعد أن يكون موصولا
وكذا إذا قال إذا شاء الله أو الا ان يشاء الله أو بقضاء الله أو بقدره الله أو بما أحب الله
أوراد الله أو ان اعطى الله أو بمعونة الله يريد الاستثناء فهو مستثنى فيما بينه وبين الله

(وان حلف لبائنه) خدامتلا (ان استطاع فهذا) الحلف (على استطاعة المحنة) وهي سلامة الآلات والاسباب مع عدم المانع لانه المتعارف والامان مبني على العرف (دون القدرة) الحقيقية المقارنة للفعل لانه فيه تعارف كاف في الهداية وهذا لان حقيقة الاستطاعة فيما يقارن الفعل ويطابق الاسم على سلامة ﴿ ٢٦٦ ﴾ الآلات وصحة الاسباب في المتعارف فتعد

(قوله وان حلف لبائنه ان استطاع فهو على استطاعة المحنة دون القدرة) يعني استطاعة الحال ومعناه اذا لم يمرض او يحمى امر بمخنه من اتيانه فلم يأت به حنث فان نوى استطاعة القضاء والقدر من قبل الله تعالى دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء وقيل يدين في القضاء ايضا لانه نوى حقيقة كلامه ويكفيه في الايمان ان يصل الى منزله لقيه ام لا وكذا حيادة المريض اذا حلف بان يموده فصاده ولم يؤذنه برقي بمخنه (قوله وان حلف لا يكلم فلانا حيننا او زمانا او الحين او الزمان فهو على سنة اشهر) هذا اذا لم يكن له نية اما اذا نوى شيئا فهو على ما نوى وان قال دهر او الدهر قال ابو حنيفة ان كان له نية فهو على ما نوى وان لم يكن له نية فإدري ما الدهر وعندهما اذا قال دهر او دهر على سنة اشهر وان قال الدهر فهو على الابد ومن اصحابنا من قال لا خلاف في الدهر انه الابد وهو الصحيح اما الحين والزمان فتارة يكون لاقل الاوقات كقوله تعالى ﴿ فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون ﴾ واراد به صلاة العصر وصلاة الصبح ولا يجوز ان يكون ذلك مراد الحالف اذ لو اراده لامتنع من كلامه بغير عين وتارة يقع على اربعين سنة قال الله تعالى ﴿ هل اتى على الانسان حين من الدهر ﴾ يعني اربعين سنة ولا يجوز ان يكون ذلك مراد الحالف ايضا اذ لو اراده لقال ابد وتارة يقع على سنة اشهر قال الله تعالى في الضحى ﴿ توفى اكلم كل حين ﴾ اى كل سنة اشهر لان من وقت انقطاع وقت الرطب الى وقت خروج الطالع سنة اشهر وهذا اوسط ما قبل في الحين فكان اولى قال عليه السلام خير الامور اوسطها وكذا الزمان يستعمل استعمال الحين يقال ما رأيته منذ زمان ومنذ حين بمعنى واحد (قوله وكذا الدهر عند ابى يوسف ومحمد) يعني اذا حلف لا يكلمه دهر او دهر فلهما يقع على سنة اشهر واما ابو حنيفة فلم يقدر فيه تقديرا وهذا الاختلاف في المنكر هو الصحيح اما المرف بالاثاف واللام فالمراد به الابد في قولهم المشهور على جميع عمره ومن ابى حنيفة ان الدهر ودهر سواء لا يعرف تفسيره ولو حلف لا يكلمه حقا فهو على ثمانين سنة وان قال الى بعيد فهو شهر فصاعدا وان قال الى قريب فادون الشهر ولو قال لا اكلمه عاجلا فهو على اقل من شهر (قوله وان حلف لا يكلمه اياما فهو على ثلاثة ايام) اعتبارا لاقل الجمع وان قال اياما كثيرة قال ابو حنيفة فهو على عشرة ايام وعندهما هو الايام الاسبوع وان قال بضعة مشربوما فهو على ثلاثة عشر لان البضع من ثلاثة الى تسعة فيعمل على اقلها (قوله ولو حلف لا يكلمه الايام فهو على عشرة ايام عند ابى حنيفة

الاطلاق ينصرف اليه ويصح بینه الاول ديانة لانه حقيقة كلامه ثم قيل يصح قضاء لما بينا وقيل لا يصح لانه خلاف الظاهر اه قال في الفتح وهو الاوجه (وان حلف لا يكلم فلانا حيننا او زمانا) منكر (او الحين او الزمان) معرقا (فهو على سنة اشهر) من حين حلفه لانه الوسيط فينصرف عند الاطلاق اليه وان نوى غيره من احد معانيه فهو على ما رآه لانه حقيقة كلامه (وكذلك الدهر عند ابى يوسف ومحمد) قال الاسيحاى في شرحه وقال ابو حنيفة لا ادري ما الدهر فان كانت له نية فهو على ما نوى ومن اصحابنا من قال الدهر بالالف واللام وهو الابد عندهم وانما الخلاف في المنكر ومثله في الهداية وشرح الزاهدى زيادة وهو الصحيح ثم قال الاسيحاى والصحيح قول ابى حنيفة لانه لم يقل عن اهل اللغة فيه تقدير معلوم فلم يميز اثباته بل يرجع الى نية الحالف اه واختاره الائمة المحبوبي والنسفي وصدر الشريعة الصحيح (ولو حلف (وعندهما) لا يكلمه اياما فهو على ثلاثة ايام) لانه اسم جمع ذكر منكر اقتناول اقل الجمع وهو الثلاث (ولو حلف لا يكلمه الايام فهو على عشرة ايام عند ابى حنيفة) لانه جمع ذكر معرقا فينصرف الى اقصى ما يذكر بلافظ الجمع وذلك عشرة هداه

يرجع الى نية الحالف اه واختاره الائمة المحبوبي والنسفي وصدر الشريعة الصحيح (ولو حلف (وعندهما) لا يكلمه اياما فهو على ثلاثة ايام) لانه اسم جمع ذكر منكر اقتناول اقل الجمع وهو الثلاث (ولو حلف لا يكلمه الايام فهو على عشرة ايام عند ابى حنيفة) لانه جمع ذكر معرقا فينصرف الى اقصى ما يذكر بلافظ الجمع وذلك عشرة هداه

(وقال ابو يوسف ومحمد الايام الاسبوع) لان اللام لليهود وهو الاسبوع لانه يدور عليها (ولو حلف لا يكلمه الشهور فهو على عشرة اشهر عند ابي حنيفة وقال على اثنى عشر شهرا) لما ذكرنا ان الجمع المرفع عنده ينصرف الى اقصى ما ذكر بلفظ الجمع وهو العشرة وعندهما ينصرف الى اليهود وهو اشهر العام الاثنى عشر لانه يدور عليها قال جمال الاسلام الصحيح قول ابي حنيفة واعنده الاثمة المذكورون قبله تصحيح (واذا حلف لا يفعل كذا تركه ابدا) لان يمينه وقعت على النفي والنفي لا يتضمن زمان دون زمان فحمل على ﴿ ٢٦٧ ﴾ التأييد (وان حلف لا يفعل كذا قطعه مرة واحدة بر في يمينه) لان

المقصود ايجاد الفعل وقد اوجده ولا بحث الا بوقوع البأس منه وذلك بموته او بفوت محل الفعل (ومن حلف لا يخرج امرأته الا باذنه) او بامر او بملكه (فاذن لها) او امرها (مرة فخرجت) ورجعت (ثم خرجت مرة اخرى بغير اذنه) او امره او بملكه (حلت) في حلقه (ولا بد) لعدم الحنث (من اذن) او امره او علم (في كل خروج) لان المستثنى خروج مخصوص بالاذن ولو رآه داخل في الحظر الطام ولو نوى الاذن مرة يصدق ديانة لاقتضائه محتمل كلامه لكنه خلاف الظاهر هدايه ولو قال كما خرجت فقد اذنت لك سقط اذنه كما في الجوهره (وان قال الان) لو خني (آذنتك) او آمرك (فاذن لها) او امرها (مرة واحدة ثم

وعندهما الايام الاسبوع) وان حلف لا يكلمه الشهور فهو على عشرة اشهر عند ابي حنيفة وعندهما على اثنى عشر شهرا وان حلف لا يكلمه الجمع او السنين فهو على عشر جمع وعشر سنين فصاعدا عند ابي حنيفة وعندهما على جميع العمر وان قال لا اكلمه سنين فهو على ثلاث بالاجماع وان قال جمعا فهو ثلاث بالاجماع ثم اذا حلف لا يكلمه الجمع او جمعا فله ان يكلمه في غير يوم الجمعة في قولهم جمعا وكذا اذا نذر صوم الجمع لم يلزمه صوم ما بيننا (قوله) وان حلف لا يكلمه الشهور فهو على عشرة اشهر عند ابي حنيفة وعندهما على اثنى عشر شهرا) وقد بينا ان في الواقعات اذا قال لامرأته والله لا اكلمك مادام ابواك حين مات احدهما ثم كلمها لا بحث ولو حلف لا يكلم فلانا فكتب اليه كتابا وارسل اليه رسولا فكلمه الرسول او ابى اليه او اشار اليه لا بحث والكلام يقع على النطق دون هذه الاشياء وكذا اذا حلف لا يحدث فلانا فهو على هذا (قوله) واذا حلف لا يفعل كذا تركه ابدا) لان يمينه وقعت على النفي والنفي لا يتضمن زمان دون زمان فحمل على التأييد (قوله) وان حلف لا يفعل كذا قطعه مرة واحدة بر في يمينه) لان المقصود ايجاد الفعل وقد اوجده وانما بحث بوقوع البأس منه وذلك بموته او بفوت محل الفعل (قوله) ومن حلف لا يخرج امرأته الا باذنه فاذن لها مرة واحدة فخرجت (ورجعت) ثم خرجت مرة اخرى بغير اذنه حنث ولا بد من الاذن في كل خروج (فان نوى الاذن مرة واحدة يصدق ديانة لاقتضاء وفي الكرخي يصدق ديانة وقضاء والحيلة في عدم الحنث ان يقول اذنتك بالخروج في كل مرة او اذنت لك كما خرجت وان حلف لا يخرج امرأته الا باذنه فاذن لها من حيث لا نسمع فخرجت بعد الاذن حنث عندهما وقال ابو يوسف لا بحث وقوله ولا بد من الاذن في كل خروج او يقول اذنتك كما خرجت (قوله) وان قال الا ان آذنتك فاذن لها مرة واحدة ثم خرجت بعد ذلك بغير اذنه لم يحنث) وكذا اذا قال حتى ارضى او الا ان ارضى فان نوى الاذن في كل مرة فهو على ما نوى في قولهم جميعا لانه شدد على نفسه (قوله) وان حلف لا يتعدى فالتعداء هو الاكل من طلوع الفجر الى الظهر والعشاء من صلاة الظهر

خرجت بعدها بغير اذنه) او امره (لم يحنث) في حلقه لان ذلك لتوقيت فاذا اذن مرة فقد انتهى الوقت وانتهى الحلف بانتهائه (واذا حلف لا يتعدى فالتعداء الاكل) الذي يقصده الشبع مادة ويعتبر عادة كل بلدة في حقه حتى او اشبع بشرب الابن يحنث البدوي لا الحضري زباني (من طلوع الفجر الى الظهر) وفي البحر من الخلاصة طلوع الشمس قال وبني اعتماد لعرف زاد في النهر واهل مصر يسمونه فطورا الى ارتفاع الضمى الاكبر فيدخل وقت الغداء فيحمل برفهم قلت وهكذا اهل دمشق الشام در (والعشاء من صلاة الظهر

الى نصف الليل) لانه مأخوذ من اكل العشى قال الخجندى وهذا في عرفهم
 اما في عرفنا فوقت العشاء من بعد صلاة العصر ثم الغداء والعشاء عبارة عن اكل الذي
 يقصد به الشبع في العادة في كل بلد في غالب طائفتهم حتى ان اهل الحضر اذا احلوا
 على ترك الغداء فشرّبوا اللبن لم يحنثوا لانهم لا يقصدون الشبع من ذلك في العادة
 ولو كان هذا في البادية حنثوا لانه غداء عندهم واحلاف لا يتبدا فاكل فاكهة
 او تمرا حتى شبع لم يحنث وكذا لما بغير خبز لان الغداء في غير البوادي لا يكون
 الا على الخبز ومن ابي يوسف في اكل الارز والهريس الحنث ومنه ايضا في
 الهريس والحلوا لا يحنث وغداء كل بلد ما يمارفونه ويشترط في الغدى ان يكون
 اكثر من نصف الشبع ولو حلف لا يتصبع قال محمد التميمي ما بين طلوع الشمس
 وبين ارتفاع الضحى الاكبر (قوله) والمهور من نصف الليل الى طلوع الفجر)
 وفي الكرخي من بعد نصف الليل ولو حلف لا يأتد فالا دام كل شيء يصعب به
 الخبز ويؤكل معه مختلطاته كاللبن والحل والزيت والعسل واما ما لا يصعب به فليس
 بادام عند ابي حنيفة وابي يوسف الا ان ينويه مثل الشواء والجبن والبيض واللحم
 وغير المطبوخ وقال محمد هو ادام وان لم ينويه واللح ادام بالاجماع لانه لا يؤكل
 بانفراده بخلاف اللحم وما يضافه فانه يؤكل وحده الا ان ينويه وان ترد خبزا بلاء وملح
 لم يكن اداما لانه خلاف العرف واما السمك فذكر الخجندى انه ليس بادام عندهما
 وقال محمد ادام والفاكهة ليست بادام اجماعا والبقل والبطيخ والعنب ليس بادام والخمر
 والجوز ليس بادام لان القر يفرّد بالاكل في الغالب وعن ابي يوسف ومحمد ان الخمر
 ادام لان النبي عليه السلام اخذ لقمة بيده وتمرة بيده الاخرى وقال : هذه ادام هذه
 كذا في الكرخي وان حلف لا يأكل فاكهة فهو على ثلاثة اوجه في وجه يحنث
 اجماعا وهو ما اذا اكل الشمس او الفرسك او السفرجل او الالباس او التين او البطيخ
 او نحوها وكذا قصب السكر وفي وجه لا يحنث بالاجماع وهو ما اذا اكل القش
 او الخيار والجزر ونحو ذلك وفي وجه اختلفوا فيه وهو الرمان والرطب والعنب
 فعند ابي حنيفة لا يحنث به لان الفاكهة عنده ما يقصد باكله التفكه دون الشبع
 والرطب يؤكل للشبع والرمان لا يقصد اكله وانما يمس وكذا العنب وعندهما كل
 ذلك فاكهة لانه من امر الفواكه والتمتع به يفوق التمتع بغيره ولا في حنيفة قوله
 تعالى ﴿ فيها فاكهة ونخل ورمان ﴾ فطعمهما على الفاكهة وقال في آية اخرى
 ﴿ حبا وعنب وقضيا وزيتونا ونخلا ﴾ ثم قال وفاكهة فطعم الفاكهة على العنب
 والرطب والمطوف غير المطوف عليه فان نوى بقوله لا اكل فاكهة العنب والرطب
 والرمان حنث اجماعا لانه شدد على نفسه وان حلف لا يأكل الحلو فهو على كل شيء
 حلوا ليس في جنسه حامض كالخبيص والعسل والسكر فان اكل عنبيا حلوا او رمانا
 حلوا او بطيخا لم يحنث لان في جنس العنب والرمان ماهو حامض وكذا الزبيب ليس

الى نصف الليل) وفي البهر
 من الاستيعاب وفي عرفنا
 وقت العشاء بعد صلاة
 العصر قلت وهو عرف
 مصر والشام (والمهور
 من نصف الليل الى طلوع
 الفجر) لانه مأخوذ من
 المهور وينطلق على ما يقرب
 منه وهو نصف الليل

(وان خلف ليقضين دينه الى قريب ﴿ ٢٦٩ ﴾ فهو مادون الثمن) لان مادونه بمدقربا عرفا (وان قال الى بعيد

فهو اكثر من الثمن) وكذا
الثمن لان الثمن وما زاد
عليه بمد بعيدا ولهذا
يقال عند المد المرد ما لقيت
مذ شمر كافي الهداية (ومن
حلف لا يسكن هذه الدار)
او البيت او المحلة (فخرج
منها بنفسه وترك فيها اهله
ومتاعه حنث) لانه بمد
ساكنا بقاء اهله ومتاعه
فيها عرفا فان السوق عامة
نهاره في السوق ويقول
اسكن سكة كذا ثم قال
ابو حنيفة لابد من نقل كل
المتاع حتى اوفى وتدحت
لان السكينة ثبتت بالكل
فتبقى ما بقي شيء منه
وقال ابو يوسف يعتبر
نقل الاكثر لان نقل
الكل قد يعذر وقال محمد
يعتبر نقل ما يتعوم به
السكنى لان ما وراء ذلك
ليس من السكنى قالوا هذا
احسن وارفق بالناس
كذا في الهداية وفي الدرر
عن النبي وعليه الفتوى
(ومن حلف ليصعد
السما او ليقابن هذا الجبل
ذهبا انقضت يمينه)
لا مكان البر حقيقة
بإقرار الله تعالى فينقذ
يمينه (وحث عقبا)
لغير مادة بخلاف ما اذا

من الحلوا لان في جنسه حامض فان اكل تينا وربطا فمن محمد يحنث لانه ليس في جنسه
حامض وان حلف لا يأكل حلوة فهو مثل الحلوا وان حلف لا يلبس حيايا قابس خاتما
من الفضة لم يحنث لانه في العرف ليس يحمل حتى ابيض لرجال وان كان من الذهب حنث
لانه حمل حتى لا يباح لرجال وان لبس عقد لؤلؤ غير مرصع لا يحنث عند ابي حنيفة
وعندهما يحنث والفتوى على قولهما لانه حمل قال الله تعالى ﴿ يحاول فيها من اساور
من ذهب ولؤلؤا ﴾ (قوله وان حلف ليقضين دينه الى قريب فهو مادون الثمن)
هذا اذا لم يكن له نية اما اذا كانت فهو على ما توى ما لم يكذب الظاهر وكذا لا يقضينك
ما جلا ولو حلف ليعطينه حقه اذا صل الظاهر فله وقت الظاهر الى آخره ولو حلف
ليعطينه في اول الثمن الداخل فله ان يعطيه قبل ان يمضي نصفه فان مضى نفسه
قبل ان يعطيه حنث (قوله وان قال الى بعيد فهو اكثر من الثمن) لان مادونه
بعد قريبا (قوله ومن حلف لا يسكن هذه الدار فخرج منها بنفسه وترك اهله ومتاعه
فيها حنث) لانه بمد ساكنا بقاء اهله ومتاعه فيها عرفا ومن حلف لا يسكن في بلد
فخرج منه وترك اهله فيه لم يحنث لانه لا يقال لمن بالبصرة انه ساكن في الكوفة بخلاف
الدار قال في الكرخي اذا حلف لا يسكن هذه الدار فانه لا يبرح حتى ينتقل عنها بنفسه واهله
واولاده الذين معه ومتاعه فان لم يفعل ذلك ولم يأخذ في النقلة من ساعته وهو يمكنه
حنث قال في الهداية ولابد من نقل المتاع عند ابي حنيفة حتى اوفى فيها وتدحت
وقال ابو يوسف يعتبر نقل الاكثر لان نقل الكل قد يعذر وقال محمد يعتبر نقل ما يقوم به
كدخرايته اى اثاث بيته لان ما وراء ذلك ليس من السكنى وهذا ارفق بالناس وبني
ان ينتقل الى موضع آخر بلا تأخر حتى يبرح فان انتقل الى السكة او الى المجر
قالوا لا يبرح فان كرهت المرأة الانتقال معه فخرج هو ولم يدح حنث وكذا اذا وجد
البيت مغلوقا ولم يقدر على فتحه فخرج وترك متاعه لم يحنث وكذا لو كانت اليمين
في جوف الجبل فلم يمكنه الخروج حتى يصبح او كانت امتته كثيرة فخرج وهو يغفلها
بنفسه ويمكنه استئجار الدواب والمجالين فلم يفعل لم يحنث وكذا اذا خرج لدابة
ركبها لينقل عليها المتاع لم يحنث (قوله ومن حلف ليعصن السماء او ليقابن
هذا الجبل ذهبا انقضت يمينه وحنث عقبا) اى بعد فراغه من اليمين وقال زفر
لا ينقض يمينه لانه مستحيل مادة فاشبه المستحيل حقيقة ولنا ان البر منصور حقيقة
لان الصعود الى السماء غير مستحيل وقد صعدت الانبياء والملائكة عليهم السلام واتما
ينقص قدرة غيرهم وهذا اذا طلق اليمين اما اذا وقفها لا يحنث حتى يمضي الوقت
كما اذا قال لاصعدن السماء اليوم فانه يحنث عند غروب الشمس عندهما وقال ابو يوسف
يحنث في الحال لانه اذا لم يترقب في اليمين برحنث في الحال واو حلف ليشرب
الماء الذي في هذا الكوز ولا ماء فيه لم يحنث عند ابي حنيفة ومحمد وزفر لانه
ليس هناك ماء مفقود عليه لا موجود ولا متوهم فلم ينقض يمينه وليس هذا كن

حلف ليشرب ماء هذا الكوز ولا ماء فيه حيث لا يحنث لان شرب مائه ولا ماء فيه لا يتصور والاصل في ذلك ان امكان

البر في المستقبل شرط انعقاد اليمين اذ لابد من تصور الاصل لتنفذ في حق الحلف وهو الكفارة (ومن حلف ليقضين فلانا دينه اليوم) مثلا (قضاء) اياه (ثم وجد فلان بمضه) او كله (٢٧٠) (زبوا) وهي ما يذبحه النجار و رده

بيت المال (او نهرجة)
وهي ما يرد كل منهما
(او مسخرة) فخير (لم
يبحث الحالف) اوجود
الشرط لان الزبوف
والنهرجة من الدارهم
غير انها مبيعة والعيب
لا يعدم الجنس ولذا لو نجوز
بها صار مستوفيا وقبض
المسخرة صحيح فلا يرتفع
رده البر المتحقق كما في
الهدايا (وان وجدها
رصاصا مستوفة) بالفتح
او في من النهرجة وعن
الكرخي المستوفة عندهم
ما كان الصفر او النحاس
هو الغالب الاكثر فيه
مغرب وقيل ما كان داخله
نحاس وخارجة فضة
(حث) في يمينه لانها
ليس من جنس الدراهم
حتى لا يجوز البجوز بها
في الصرف والسلم هداية
(ومن حلف لا يقبض
دينه درهما دون درهم)
اي متفرقا (قبض بمضه
لم يبحث) بمجرد قبض
البعض بل (حتى يقبض
جميعه متفرقا) لان الشرط
قبض الكل لكنه بوصف
التفرق لانه اضاف القبض
الى دين معروف مضاف

حلف ليعمدن السماء اولي قايين هذا الحجر ذهباً لان هذه الافعال متوهم وجودها
لأنها قد تدخل تحت قدرة قادر لان الملائكة يصعدون السماء في كل وقت وانما
يقص قدرة غيرهم فاذا كانت اليمين متوهم وجودها انعقدت بخلاف مسئلتنا و قال
ابو يوسف يبحث في الحال لان عدم الماء يؤكد شرط الحث هذا اذا لم يوقت اما
اذا قال لاشربن الماء الذي في هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه فهو كذلك ايضا عندهم
لا يبحث وعند ابى يوسف يبحث في الحال لان من اصابه ان اليمين الموقته اذا لم يقرب
لها بر منعقدة في الحال فكانه قال لاشربن الماء الساعة ولا ماء فيه فيبحث في الحال هذا
كله اذا حلف ولم يكن في الكوز ماء اما اذا قال لاشربن الماء الذي في هذا الكوز
وفيه ماء فانصب حث اجماعا لان اليمين تناولت مقودا عليه موجودا فانهقدت يمينه
ثم عدم شرط البر فحث فان وقت فقال لاشربن الماء الذي في هذا الكوز اليوم
وفيه ماء فانصب قبل الغروب لم يبحث عندهما لان اليمين لم تنفذ لان الموقته يتعلق
انعقادها بآخر الوقت عندهما فكانه قال عند الغروب لاشربن الماء الذي في هذا
الكوز ولا ماء فيه فان يمينه لا ينفذ عندهما وقال ابو يوسف يبحث عند الغروب واما
لو انصب بعد الغروب يبحث اجماعا لان اليمين انعقدت بالاتفاق ثم عدم شرط البر فحث
(قوله) ومن حلف ليقضين فلانا دينه اليوم فقضاء ثم وجد فلان بمضه زبوا
او نهرجة او مسخرة لم يبحث) لان الزيادة عيب والعيب لا يعدم الجنس ولهذا لو نجوز
بها صار مستوفيا وقبض المسخرة صحيح ولا يرتفع ردها البر المتحقق الزبوف ماردة
بيت المال وهي دراهم فيها غش والنهرجة ماضرب في غير دار الضرب (قوله) وان
وجدها مستوفة او رصاصا حث) لانهم ليسا من جنس الدراهم المستوفة صفر مرموم بالفضة
وهي المشبهة قال في الهداية وان اباؤه بدينه عبدا وقبضه برقي يمينه لان قضاء الدين
طريقة المقاصة وقد تحققت بمجرد البيع واذا وهبه الدين لم يبرأ لعدم المقاصة لان القضاء
فاه والهيئة اسقاط من صاحب الدين فلم يوجد شرط البر (قوله) ومن حلف لا يقبض
دينه درهما دون درهم قبض بمضه لم يبحث حتى يقبض جميعه متفرقا) لان الشرط
قبض الكل لكنه بوصف التفرق الا ترى انه اضاف القبض الى دين معروف مضاف اليه
فينصرف الى كله فلا يبحث الا به ولا يمينه وقمت على جميع دينه ان لا يقبضه متفرقا
فان اخذ بمضه لم يكن اخذ الجميعه متفرقا فلا يبحث وان اخذ بيمينه وقد كان اخذ
بمضه متفرقا حث لانه هدم شرط البر ولو كان قال ان قبضت منه درهما دون درهم
فبدي حر قبض بمضه ومضى حث لان من قبض فثبته فكانه قال لا اخذت بمضه
درهما دون درهم وقد فعل فحث وان قال ان قبضت اليوم درهما دون درهم فاخذ
في اول النهار بمضه واخذ الباقي في آخر النهار حث لان يمينه وقمت على ان لا ياخذ
متفرقا في اليوم وقد اخذه فحث واو جعل يزنه اولا قالوا لم يبحث لان هذا لا يعدم

(متفرقا)

اليه فينصرف الى كله فلا يبحث الا به هداية

(وان قبض دية في وزنين) او اكثر (لم يتشاكل بينهما الا بعمل الوزن لم يحنث وليس ذلك بتفريق) لانه قد يتعذر قبض الكل دفعة واحدة فيصير هذا القدر مستثنى عنه هداية (ومن حلف ليأتين البصرة) مثلا (لم يأتها حتى مات حنث في آخر جزء من اجزاء حياته) لان عنه انقضت مطلقة غير موقته حتى مادام البر موجودا فلذا مات وقع اليأس فيضاق الحنث الى آخر جزء من اجزاء حياته قال في التنايع حتى اذا حلف بطلاق امرأته فلاميراث لها اذا لم يكن دخل بها ولا عدة عليها وان كان دخل بها فلها الميراث ﴿ ٢٧١ ﴾ وعليها العدة ابدا للاجلين بمنزلة الفار ولو ماتت هي لم تطلق لان شرطها لم يتعذر بموتها جوهره

﴿ كتاب الدعوى ﴾

كفتوى والفتيا التأنيث
فلا تنون وجمعها دعاوى
كفتاوى كافي الدرر وجزم
في الصباح بكسرهما على
الاصل وبفتحهما فيهما حفاظة
على الف التانيث وهي لغة
قول يقصده الانسان
ايجاب حق على غيره ونسرا
اخبار بحق على غيره عند
الحاكم ولما كانت مسائل
الدعوى متوقفة على معرفة
المدعى والمدعى عليه ومعرفة
الفرق بينهما من اهم
ما ينبغي عليه بدأ المصنف
بتعريفهما فقال (المدعى
من لا يجبر على الخصومة
اذا تركها) لانه طالب
(والمدعى عليه من يجبر على
الخصومة) لانه مطلوب
قال في الهداية وقد اختلفت
عبارات المشايخ في الفرق
بين المدعى والمدعى عليه
فنها ما قال في الكتاب

متفرقا لان هذا يستوفى الديون ولو حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفى منه ما له عليه
فهرب او ظالمه على نفسه او منعه انسان منه او حال بينه وبينه لم يحنث لان بينه وقت
على فعل نفسه ولم يوجد منه مفارقه بنفسه فان قال لا يفارقتي حتى استوفى منه حتى
فوجد ذلك منه حنث لانه حلف على فعل غيره وقد وجد شرط الحنث كذا
في شرحه (قوله وان قبض دية في وزنين لم يتشاكل بينهما الا بعمل الوزن لم يحنث
وليس ذلك بتفريق) لانه قد يتعذر قبض الكل دفعة واحدة فيصير هذا القدر مستثنى
منه ولان الديون هكذا قبض (قوله ومن حلف ليأتين البصرة فلم يأتها حتى مات
حنث في آخر جزء من اجزاء حياته) لان البر قبل ذلك مرجو قال في التنايع حتى
انه اذا حلف بطلاق امرأته فلاميراث لها اذا لم يدخل بها ولا عدة عليها وان كان
قد دخل بها فلها الميراث وعليها العدة ابدا للاجلين بمنزلة الفار ولو ماتت هي لم تطلق
لان شرط البر لم يتعذر بموتها قال في الكرخي اذا قال لها انت طالق ان لم تأت البصرة
ومات الزوج قبل ان تأتيا لم تطلق وان ماتت هي قبل الزوج طلقت في آخر جزء
من اجزاء حياتها ولم يرث الزوج منها لانه اسقط حقه بالطلاق والله اعلم

﴿ كتاب الدعوى ﴾

جميعه دعاوى والمدعى في اللغة قول يقصده الانسان ايجاب حق على غيره وفي الشرع
عبارة عن قول لاجبة لمدعيه على دعواه حتى ان من كاذبه بجهة يسمى بمخا لادعيا
وبصح ان يقال مسيلة مدع لذوة لانه لا دلالة معه ولا يقال ان النبي صلى الله عليه وسلم
مدع لنبوة لان القرآن دل على صدقه وكذا الحاكم اذا قامت منه البينة لا يقال لطالب
انه مدع وانما يقال ذلك قبل اقامتها ويقال كل من شهد على ما في يد غيره لغيره فهو
شاهد وكل من شهد ان ما في يد نفسه لغيره فهو مقر (قوله رحمه الله المدعى من لا يجبر
على الخصومة اذا تركها والمدعى عليه من يجبر عليها) اذا تركها ويقال المدعى هو كل
من ادعى باطلا ازيل له ظاهرا والمدعى عليه هو من ادعى ظاهرا وقرر الشيء على ما هو
عليه ويسمى المسكر (قوله ولا يقبل الدعوى حتى يذ كر شيئا مظلوما في جنسه وقدره)

وهو حد تام صحيح وقبل المدعى من لا يستحق الابحجة كالحارج والمدعى عليه من يكون مستحقا بقوله من غير جهة كذي اليد
وقبل المدعى من يلتص غير الظاهر والمدعى عليه من يتسك الظاهر وقال محمد في الاصل المدعى عليه هو المنكر وهذا صحيح
لكن الشأن في معرفته والتزجيم بالفتنة عند الحذاق من اصحابنا لان الاعتبار للمعانى دون الصور فان المودع اذا قال رددت
الوديعة قال قول له مع اليمين وان كان مدعيا لم رد صورة لانه ينكر الضمان اه (ولا تقبل الدعوى) من المدعى ويلزم بها حضور
المدعى عليه والمدعى به وال جواب (حتى يذ كر) المدعى شيئا مظلوما في جنسه) كبر او شبر او ذهب او فضة (وقدره) ككذا

قفزا او متقالا اودرهما لان فائدة الدعوى الالزام بواسطة اقامة الحجة والالزام في المجهول لا يتحقق (فان كان) المدعى به (عينا في يد المدعى عليه كلف) المدعى عليه (احضارها ليشير اليها) المدعى (بالدعوى) والشهود بالشهادة والمدعى عليه بالاستخلاف لان الاعلام باقضى ما يمكن شرط وذلك بالاشارة في المنقول لان النقل يمكن والاشارة ابلغ في التعريف (وان لم يكن) العين (حاضرة) بان كانت هالكة او في نقلها مؤنة (ذكر قيمتها) لعين المدعى به معلوما لان القيمة تمر فهمافى هدايه (وان ادعى عقارا حده) لانه تمذر التعريف بالاشارة لتمذر النقل فصار الى التعديد فان المقار يعرف به ويذكر الحدود الاربعة واسماء اصحابها وانسابهم ولا بد من ذكر الجدد ﴿ ٢٧٢ ﴾ في الصحيح الا ان يكون صاحب الحد

لجنسه ان يقول ذهب اوفضة وقدره ان يقول عشرة دراهم او خمسة دنانير لانه اذا لم يتبين ذلك كان مجهولا والمجهول لا تصح اقامة اليينة عليه ولو نكل الخصم فيه من البين لا يقضى عليه بشئ (قوله فان كان عينا في يد المدعى عليه كلف احضارها ليشير اليها بالدعوى) وكذا في الشهادة والاستخلاف حتى يقول الشاهد ان هذا العين حقه وكذا في الاستخلاف لان الاعلام باقضى ما يمكن شرط وذلك بالاشارة في المنقول لان النقل يمكن والاشارة ابلغ في التعريف (قوله وان لم تكن حاضرة ذكر قيمتها) لان العين لا تعرف بالوصف وقد تمذر مشاهدة العين ويشترط مع بيان القيمة ذكر الذكورة والانوثة (قوله واذا ادعى عقارا حده وذكر انه في يد المدعى عليه وانه يطالب به) لجواز ان يكون مرهونا في يده او محبوسا باليمن في يده وبالمطالبة يزول هذا الاحتمال ويذكر الحدود الاربعة ويذكر اسماء اصحاب الحدود وانسابهم ولا بد من ذكر الجدد عند ابى حنيفة هو الصحيح وقيل يكتفى بذكر الاب في هذا الموضع وان كان الرجل مشهورا يكتفى بذكره فان ذكر ثلاثة حدود يكتفى به عندنا لوجود الاكثر خلافا لزفر وكما يشترط التعديد في الدعوى يشترط في الشهادة (قوله وان كان حقا في الذمة ذكر انه يطالب به) لان صاحب الذمة قد حضر فلم يبق الا المطالبة لكن لا بد من تعريفه بالوصف يعرف به (قوله فاذا صحت الدعوى سئل القاضى المدعى عليه عنها فان اعترف بها قضى عليه) بها فان قال المدعى عليه لا اقر ولا انكر فهو منكرو عندهما فيستخلف وعند ابى حنيفة ليس بمنكر فلا يستخلف بل يجبس حتى يقر فيقضى عليه او ينكر فيستخلف لان البين انما تنوجه على المذكر صريحا (قوله وان انكر سئل المدعى اليينة) لان من اصل ابى حنيفة ان لا يخلف المنكر اذا قال المدعى لى بينة حاضرة (قوله فان احضرها قضى بها وان عجز عن ذلك وطلب يمين خصمه استخلف عليها) ولا يستخلفه الا بمطالبة لان الاستخلاف حقه لانه يجوز ان يختار تأخير البين الى ان يقدر على اليينة فان استخلفه لم يأمن ان يرفعه الى قاض آخر لا يرى سماع اليينة بعد البين فلذلك وقفت البين على مطالبته ثم اذا قطع القاضى الخصومة بين المدعى عليه فالمدعى على دعواه

مشهورا فيكتفى بذكره لحصول المقصود وان ذكر ثلاثة من الحدود يكتفى بها عندنا خلافا لزفر بخلاف ما اذا غلط في الرابع لانه يختلف به المدعى ولا كذلك يتركها وكما يشترط التعديد في الدعوى يشترط في الشهادة هدايه (وذكر انه في يد المدعى عليه) لانه انما يتنصب خصما اذا كان في يده ولا يكتفى بتصديق المدعى عليه انه في يده بل لا تجب اليديفة الا باليينة او علم القاضى هو الصحيح نفيا لهمة المواضعة اذا المقار عساه في يد غيرهما بخلاف المنقول لان اليديفة مشاهدة هدايه (وانه يطالب به) لان المطالبة حقه فلا بد من طلبه ولانه يحتمل ان يكون مرهونا في يده او محبوسا باليمن في يده

وبالمطالبة يزول هذا الاحتمال وعن هذا قالوا في المنقول يجب ان يقول في يده بغير حق هدايه (وان كان) (بعد) المدعى به (حقا) اي دين (في الذمة ذكر انه يطالب به) لان صاحب الذمة قد حضر فلم يبق الا المطالبة (فاذا صحت الدعوى) من المدعى (سأل القاضى المدعى عليه عنها) لينكشف له وجه الحكم (فان اعترف) بدعواه (قضى عليه بها) لانه غير متم في حق نفسه (وان انكر سأل المدعى اليينة) لاثبات ما ادعاه (فان احضرها قضى بها) لظهور صدقتها (وان عجز عن ذلك وطلب يمين خصمه استخلف) القاضى (عليها) ولا بد من طلبه لان البين حقه واجموا على التحليف بالاطلب في دعوى الدين على الميت

كما في الدر وغيره (فان قال المدعى لبينة حاضرة) بمعنى في المصر (وطلب اليمين لم يستخلف عند أبي حنيفة) وقال أبو يوسف يستخلف لأن اليمين حقه فإذا طالبه به يجيبه ولا يبي حنيفة أن ثبوت الحق في اليمين مرتبط على الجزع من إقامة البينة فلا يكون حقه دونه كما إذا كانت البينة حاضرة ﴿ ٢٧٣ ﴾ في المجلس ومحمد مع أبي يوسف فيما ذكر الحصاص ومع أبي حنيفة فيما ذكره الطحاوي كما في الهداية وفي التصحيح قال جمال الإسلام الصحيح قول أبي حنيفة وعليه مثنى المحبوبي والنسفي وغيرهما أنه قيد بحضورها لأنها لو كانت غائبة حلف اتفاقا وندر الغيبة في الجنحي بمسيرة السفر (ولا ترد اليمين على المدعى) لحديث البينة على المدعى واليمين عليه من أنكر ، وحديث الشاهد واليمين ضعيف ، بل رده ابن معين بل أنكره الراوي كما في الدر من العيني (ولا تقبل بينة صاحب اليد في الملك المطلق) لأنها لا تقبل أكثر مما تقبده اليد فلو أقام الخارج البينة كانت بيته أولى لأنها أكثر اثباتا لأنها تظهر الملك له بخلاف ذي اليد فإن ظاهر الملك ثابت له باليد فلم تثبت له شيئاً إذا قيد بالملك المطلق احترازاً عن القيد بدعوى النجاس وعن المقيد بما إذا أدميات في الملك من واحد واحد هما قابض أو ادعيا الشراء من اثنين وأرضا وتاريخ ذي اليد أسبق فانه

بعد ذلك حتى لو أقام البينة بعد ذلك قبلت فإذا قبلت هل يظهر كذبه أم لا فعند محمد لا يظهر كذبه وعند أبي يوسف يظهر والفتوى أنه إذا ادعى المال من غير سبب خلف ثم أقامه البينة لا يظهر كذبه بالبينة لجواز أنه وجد القرض ثم الإبراء وفي الجامع رجل قال لامرأته أنت طالق إن كان لفلان على شيء فتم شاهدان أن فلاناً أقرضه الفاقيل اليمين ففضاء القاضي بالمال لا يبحث لجواز أنه وجد القرض ثم الإبراء ولو شهد أن لفلان عليه الفاقيل وقضى القاضي بذلك يبحث كذا في النهاية (قوله وإن قال لي بينة حاضرة وطلب اليمين لم يستخلف عند أبي حنيفة) بمعنى حاضرة في المصر وقال أبي يوسف يستخلف وعن محمد روايتان ذكره الحصاص أنه مع أبي يوسف وذكر الطحاوي أنه مع أبي حنيفة وأما إذا كانت البينة في مجلس الحكم لم يستخلف إجماعاً وإن كانت خارج المصر يستخلف إجماعاً وإن قال لي بينة غائبة خلفه فإن حلف حنث بالبينة إجماعاً فإن حضر بيته بعد ما حلف قبلت بيته وإن قال لا بينة لي على دعواي خلفه الحاكم ثم جاء بالبينة ذكر الخجندی أنها تقبل عند أبي حنيفة وقال محمد لا تقبل وفي شرحه تقبل ولو قال لا بينة وكل بينة لي فهي زور وبهتان ثم أقام بينة قبلت عندهما وقان محمد لا تقبل لأنه مكذب لنفسه بأقراره وهما يقولان يجوز أن يكون له بينة قد نسيها أو تكون له وهو لا يعرفها بأن يكون المدعى عليه قد أقر عند رجلين بغير علم المدعى ثم علم المدعى بذلك بعد ما سبق منه هذا أقول (قوله ولا يرد اليمين على المدعى) وقال الشافعي تردنا قوله عليه السلام : البينة على المدعى واليمين على من أنكر ، (قوله ولا تقبل بينة صاحب اليد في الملك المطلق) بأن يدعي أن هذا ملكه ولا يزيد عليه وإن قال اشتريته أو ورثته لا يكون دعوى ملك مطلق قال في الهداية وبينة الخارج أولى وقال الشافعي يقضى بينة ذي اليد لاعتضادها باليد فيقوى الظهور ولنا أن بينة ذي اليد لا تقبلنا أكثر مما تقبلنا بده نلامعني إسماعها وإن بده قد دلت على الملك فكانت بينة الخارج أكثر اثباتاً وإظهاراً (قوله وإذا نكل المدعى عليه من اليمين قضى عليه بالنكول ولزمه ما ادعى عليه) وعند الشافعي لا يقضى عليه بل رد اليمين على المدعى فإذا حلف قضى به ثم النكول قد يكون حقيقة كقوله لا أحلف وحكماً بأن يسكت وحكمه حكم الأول إذا لم يكن آخرس ولا أصم ثم النكول عند أبي حنيفة قائم مقام البذل وندهما قائم مقام الإقرار لأن النكول يثبت حكمه من المكاتب والمأذون والوكيل وهؤلاء لا يصح بذلهم فلو كان بذلاً لم يصح منهم فدل على أنه قائم مقام الإقرار وله أن المدعى عليه لما كان ربا في الظاهر من الدعوى جعل له الجبار بين أسقاطها عن نفسه باليمين أو بالزام الحق وبذلك فلا اختار أحدهما

في هذه الصور تقبل بينة ذي اليد بالإجماع وتماه في العناية ج (٣٥) (وإذا نكل المدعى عليه من اليمين قضى عليه بالنكول ولزمه ما ادعى عليه) لأن النكول دل على كونه باذلاً عنده أو مقرراً عندهما إذا لا ذلك لا قدم على اليمين إقامة فواجب

ودفع الضرر من نفسه فيرجع هذا الجانب (و) لكن (ينبغي) ﴿ ٢٧٤ ﴾ للقاضي ان) ينذر المدعي عليه بان

كان باذلا لما اختاره ولان الواهب لما كان مخيرا بين ان يهب وبين ان لا يهب فاذا وهب
كان باذلا لما وهب ولا كذلك الاقرار لانه ان كان حقا وجب عليه ان يقربه ولا يحل له
تركه وان لم يكن حقا لم يجوز ان يقربه لانه يكون كاذبا ولا يجوز ان يتمد الكذب
قوله وينبغي للقاضي ان يقول له اني اعرض عليك اليمين ثلاثا فان حلفت والا قضيت
عليك بما ادعاه فاذا كرر عليه العرض ثلاث مرات قضى عليه بالنكول (هذا احتياط
فلو قضى عليه بالنكول بعد العرض مرة واحدة جاز وصورة العرض ان يقول له
القاضي احلف بالله مالهذا عليك هذا المال فان ابى ان يحلف يقول له ذلك في المرة
الثانية فان ابى يقول له بقيت الثالثة فان لم تحلف قضيت عليك بالنكول حلف والا قضى
عليه قالوا فاذا حلف فاقام المدعي الدية قضى بها للاروى من عمر وشرع وطلوس
انهم قالوا اليمين الفاجرة احق ان ترد من الينة العادلة (قوله واذا كانت الدعوى
نكاحا لم يستخلف المنكر عند ابى حنيفة) لان النكول عنده بمنزلة البذل والنكاح
لا يصح بذله وقاعدة اليمين النكول فلهذا لم يستخلف فيه ولا تنقذ لها في مدة المسئلة
من الثموس قال في الذخيرة اذا قالت المرأة للقاضي لا يمكنني ان اتزوج لان هذا
زواجي وقد انكر النكاح فليطلفني لا تزوج والزواج لا يمكنه ان يطلقها لان بالطلاق
يصير مقرا بالنكاح فاذا يصنع قال فضر الاسلام يقول القاضي لزواج قل لها ان كنت
امرأتى فانت طالق ثلاثا فانه على هذا التقدير لا يصير مقرا بالنكاح ولا يلزمه شيء
(قوله ولا يستخلف في النكاح والرجعة والقي في الايلاء والرق والاستيلاء والولاية
والنسب والحدود) وهذا عند ابى حنيفة لما بينا ان قاعدة اليمين النكول وهو قائم
مقام البذل عنده وهذه الاشياء لا يصح بذلها وصورة هذه المسائل اذا قال لها بلفك
النكاح فسكت فقلت رددت فاقول قولها ولا يمين عليها وكذا اذا ادعت هي النكاح
عليه فانكر لم يستخلف وصورة الرجعة ادعت عليه قبل انقضاء عدتها انه راجعها
في العدة او ادعى هو ذلك عليها وصورة التي ادعى المولى عليها بعد انقضاء المدة انه فاء
الباقي المدة او هي ادعت ذلك عليه وصورة الرق ادعى على مجهول انه عبده او ادعى المجهول
انه مولاه وانكر الآخر وصورة الاستيلاء ان تقول الجارية انا ام ولد لمولاي وهذا
ابى منه وانكر المولى او ادعت انها ولدت منه ولدا قديما وانكر المولى واما المولى
اذا ادعى الاستيلاء ثبت باقراره ولا يلتفت الى انكارها ففي هذه المسائل يتصور الدعوى
من الجانبين الا في الاستيلاء خاصة وصورة الولاية ادعى مجهول على معروف انه اعفته
او ادعى المعروف عليه ذلك في ولاية الموالاة وصورته في النسب ادعى على مجهول انه
ولده بان قال هذا ابني وهو ينكر او يدعى هو عليه واما الحدود فاجمعوا انه
لا يستخلف فيها الا في السرقة فانه يستخلف فيها لاجل المال وصورته ادعى على آخر
سرقة فانكر فانه يستخلف فان نكل لم يقطع ويضمن المال وكذا الهتان لا يستخلف
فيه بالاجماع لانه في معنى الحدود وصورته ادعت على زوجها انه قذفها وارادت

(يقول له اني اعرض عليك
اليمين ثلاثا فان حلفت)
فيها (والا قضيت عليك
بما ادعاه) خصمك وهذا
الانذار لاصلامه بالحكم
اذ هو موضع الحفاء (فاذا
كرر) القاضي (العرض)
عليه (ثلاث مرات)
وهو على نكوله (قضى
عليه بالنكول) قال في الردايه
وهذا التكرار ذكره المحقق
لزيادة الاحتياط والمبالغة
في ابلاء المذرمات المذهب
فانه لو قضى بالنكول بعد
العرض مرة جاز لما قد منا
هو الصحيح و الاول اولي
ثم النكول قد يكون حقيقيا
كقوله لا احلف وقد يكون
حكيميا بان يسكت وحكمه
حكم الاول اذا علم انه
لا آفة بمن طرش او خرس
هو الصحيح اه (وان كانت
الدعوى نكاحا) منه او منها
وانكره الآخر (لم يستخلف
المنكر) منها (عند ابى
حنيفة) لان النكول عنده
بذل والبذل لا يجري
في هذه الاشياء المذكورة
بقوله (ولا يستخلف في)
انكار (النكاح والرجعة)
بعد العدة (والقي في
الايلاء) بعد المدة (والرق
والاستيلاء) اذا انكره
السيد ولا يثنى حكمه لثبوته باقراره (والولاية) عتاقة او مولاة (والحدود)

وقالا يستخلف (المنكر) في ذلك كله الا في الحدود) لان النكول عندهما اقرار والاقرار يجري في هذه الاشياء ولكنه اقرار فيه شبهة والحدود تدرى بالشبهات والفتوى على قولهما كما نقله في الصحيح من قاضيان والفتاوى الكبرى والتفه والخلاصة ومختارات النوازل والزوزني في شرح المنظومة وفخر الاسلام من البدوي والنسفي في الكثر والزبلي في شرحه ثم قال واختار المتأخرون من مشايخنا ان ﴿ ٢٧٥ ﴾ القاضي ينظر في حال المدعى عليه فان رآه متعنتا بحلفه اخذا بقولهما وان رآه مظلوما لا يحلفه اخذا

استخلافه فانه لا يستخلف ثم معنى قوله لا يستخلف في النكاح يعني اذا لم يقصد به المال اما اذا قصده ذلك وجب الاستخلاف بان ادعت انه تزوجها على كذا وانه طلقها قبل الدخول فلزمه نصف مهرها فانه يستخلف لها بالاجماع وكذا اذا قصد الارث والنفقة كذا في المصنف (قوله وقال ابو يوسف ومحمد يستخلف في ذلك كله الا في الحدود واليمان) والفتوى على قولهما ذكره في الكثر وذلك لان النكول عندهما اقرار والاقرار يجري في هذه الاشياء ولكنه اقرار فيه شبهة والحدود تدرى بالشبهات واليمان في معنى الحد واما دعوى القصاص فيستخلف فيها استحسانا لان النبي عليه السلام استخلف في القسامة فان كانت دعوى القصاص في النفس فامتنع المدمى عليه من اليمين حبس حتى يحلف او يقر لان حرمة النفس مستظمة فلم يحكم فيها بالنكول يعني اذا حلف فانه يبرأ وان نكل لا يقضى عليه بشئ ولكنه يحبس حتى يقر او يحلف وهذا قول ابي حنيفة وعندهما يقضى عليه بالدية اذا نكل وقال زفر يقضى عليه بالقصاص وان كانت القصاص فيما دون النفس فانه ان حلف فيها برى وان نكل اقتص منه عند ابي حنيفة وعندهما يقضى عليه بالارث قال في المنظومة يقض بالنكول في الاطراف * وفي النفوس الحكم بالخلاف يحبس كي يقر او كي يقسم * وبالنكول المال قالا فهما

(قوله واذا ادعى اثنان مينا في بدرجل واحد وكل واحد منهما يزعم انها له واقاما البينة قضى بما بينهما) يعني اذا ادعى ذلك ملكا مطلقا ولا تاريخ معهما او كان تاريخهما واحدا فان كانت بينة احدهما سبق تاريخها فهي له عندهما وقال محمد يقضى بما بينهما نصفين وان ارجح احدهما ولم يورخ الآخر فهي بينهما نصفان عند ابي حنيفة ولا عبرة للوقت وقال ابو يوسف يقضى بما لصاحب التاريخ وقال محمد يقضى بها للذي لم يورخ وهذا اذا كانت المين في يد ثالث اما اذا كانت في يد احدهما قضى بها للخارج الا ان يذكر تاريخا وتاريخ صاحب اليد سبق حينئذ يكون صاحب اليد اولى من الخارج (قوله وان ادعى كل واحد منهما نكاح امرأة واقاما البينة لم يقض بواحدة من البيتين) لتعذر العمل بها لان المحل لا يقبل الاشتراك (قوله ورجع الى تصديق المرأة لاحدهما) فان لم تصدق احدا منهما فرق بينهما وبينها فان دخلا بها فلي كل واحد منهما نصف المهر فان ماتا فلها نصف المهر ونصف ميراث كل واحد منهما فان ماتت هي قبل

البينة قضى بها لان البينة اقوى من الاقرار ولو شهد احدهما بالدعوى والمرأة تتجبد فاقام البينة وقضى بما القاضي ثم ادعى الآخر واقام البينة على مثل ذلك لا يحكم بها لان القضاء بالاول صح فلا ينقض بما هو مثله بل دونه الا ان يوتق شهودا لثاني سابقا لا يظهر الخطأ في الاول يقين وكذا اذا كانت المرأة في يد الزوج ونكاحه ظاهرة لا تقبل بينة الخارج الا على وجه سبق اه قيدنا بحياة المرأة لانها اذا كانت ميتة قضى به بينهما لان المقصود الميراث وهو يقبل الاشتراك وعلى كل واحد نصف المهر

ويرثان ميراث زوج واحد ونعامة في الخلاصة (وان ادعى اثنان) على ثالث ذي يد (كل واحد منهما انه اشترى منه) اى من ذي اليد (هذا البعد) مثلا (واقاما البينة) على ذلك قبلنا وثبت لهما الخيار لانه لم يسلم اكل منهما سوى النصف (فكل واحد منهما بالخيار ان شاء اخذ نصف البعد بنصف الثمن وان شاء ترك) لتفريق الصفقة عليه (فان قضى به القاضى بينهما وقال احدهما) بعد القضاء (لا اختار) ذلك وتركه (لم يكن) ٢٧٦ (يأخذ للآخر جميعه) لانه بالقضاء انقسخ

عقد كل واحد في نفسه
الدخول فعلى كل واحد منهما نصف المسمى وان مات احدهما فقات المرأة هو الاول
فلها المهر والميراث قال في شرحه وانما يرجع الى تصديقها اذا لم تكن في بيت احدهما
اولم يدخل بها ولم يكن وقت احدهما اسبق فان وجد احد هذه الاشياء فصاحبها
اولى (قوله وان ادعى اثنان على رجل كل واحد منهما يزعم انه اشترى منه هذا
البعد) معناه من صاحب اليد (واقاما البينة فكل واحد منهما بالخيار ان شاء اخذ
نصف البعد بنصف الثمن وان شاء ترك) لان كل واحد منهما قاطع على الجملة وقد سلم له
نصفها ولم يسلم له الباقي فكان له الخيار بين الاخذ والترك هذا اذا لم يورخا فان ارخا
فاسبقهما تاريخا اولى وان ارخ احدهما ولم يورخ الآخر قضى به لصاحب التاريخ
بخلاف ما اذا ادعى اثنان على رجلين فانه هناك اذا ارخ احدهما ولم يورخ الآخر
فهو بينهما نصفان (قوله فان قضى به القاضى بينهما فقال احدهما لا اختار) اى
لا اختار النصف بنصف الثمن (لم يكن الآخر ان يأخذ جميعه) هذا اذا كان بعد
القضاء اما اذا اختار احدهما الترك قبل ان يقضى القاضى فلا خير ان يأخذ الجميع
بجميع الثمن (قوله ولو ذكر كل واحد منهما تاريخا فهو الاول منهما) لانه ان ثبت
الشراء في زمان لا ينازعه فيه احد ورد الباب على الثاني الثمن الذى دفعه اليه لانه دفع
ذلك اليه ليسلم له المبيع فاذا لم يسلم له كان له الرجوع (قوله وان لم يذكر تاريخا وورخ
احدهما قبض فهو اوله) معناه انه في يده لان تمكنه من قبضه دليل على سبق شراؤه
فان ذكر صاحبه بعد ذلك وقتل ما يثبت اليه الا ان يشهدوا ان شراؤه كان قبل شراؤه الذى
هو في يده لان الصريح يثبوت الدلالة (قوله فان ادعى احدهما شراؤه والاخره
وقبضا) معناه من واحد اما اذا كان من اثنين يقبل البيتان وينصف (واقاما البينة
ولا تاريخ معهما فالشراء اولى) لانا اذا لم نعلم تاريخهما حكمنا بوقوع العقد معا واذا
حكمنا بما معا فلهما عقد الشراء بوجب الملك بنفسه وعقد الهبة لا بوجب الملك الا بالضعام
القبض فسبق الملك في البيع الملك في الهبة فكان اولى (قوله وان ادعى احدهما
الشراء ولدت امرأته انه تزوجها عليه فهما سواء) هذا قول ابى يوسف وقال محمد
الشراء اولى من النكاح ولها على الزوج القيمة لان من اصله تصحيح البيتان ما امكن
ويمكن تصحيحهما هنا بان يقال النكاح لا يحتاج الى تسمية عوض في صحته والبيع لا بد من
تسمية العوض في صحته فصار عقد البيع منقذا على المسمى والنكاح منقذا على غير المسمى

فلا يعود الا بعقد جديد
فيدنا بما بعد القضاء لانه
لو كان قبل القضاء كان
للآخر ان يأخذ جميعه
لانه يدعى الكل والجمعة
قامت به ولم يتفصح سببه
وزال المانع وهو مزاحمة
الآخر كما في الهدايه (وان
ذكر كل واحد منهما
تاريخا وكان تاريخ احدهما
اسبق) فهو الاول منهما
لانه ثبت الشراء في زمان
لا ينازعه فيه احد فاندفع
الآخر به ولو وقت
احدهما ولم توفقت
الاخرى فهو لصاحب
الوقت لثبوت ملكه في
ذلك الوقت فاحتمل الآخر
ان يكون قبله او بعده فلا
يقضى له بامتناع هدايه (وان
لم يذكر تاريخا) فوذكر
تاريخا واحدا او ارخ
احدهما دون الآخر (و
كان) مع احدهما قبض
فهو اولى (لان تمكنه
من قبضه يدل على سبق

شراؤه ولانه قد ثبتوا في الاثبات فلا يزول اليد الثابتة بالشك (وان ادعى) اثنان على ثالث (ورجع)
ذيد (احدهما شراؤه) منه (والاخره بقبضا واقاما البينة) على ذلك (ولا تاريخ معهما فالشراء اولى) لانه اقوى
لكونه معاوضة من الجانبين ولانه ثبت بنفسه بخلاف الهبة فانه يتوقف على القبول (وان ادعى احدهما الشراء
ولدت امرأته انه تزوجها عليه سواء) لاستوائهما في القوة لان كل منهما معاوضة من الجانبين وثبت الملك بنفسه

(وان ادعى احدهما رهنا وقبضا والاخر هبة وقبضا فالرهن اولى) قال في الهداية وهذا استحسن وفي القياس الهبة اولى لانها تثبت الملك والرهن لا يثبت وجه الاستحسان ان المقبوض يحكم الرهن ومضمون وبحكم الهبة غير مضمون وعقد الضمان اولى اهـ (وان اقام المدعيان الخارجان اليئنة على الملك والتاريخ) المختلف (فصاحب التاريخ الابدع) اي السابق تاريخيا (اولى) لانه اثبت انه اول المالكين فلا يتناقى الملك الا من جهته ولم يتناقى الاخر منه (وان ادعى الشراء من واحد) اي غير ذي يد لثلاث تكرار مع ما سبق (واقاما اليئنة على التاريخين) المختلفين (فالاول اولى) لما بينا انه اثبت في وقت لا منازع له فيه (وان ﴿ ٢٧٧ ﴾ اقام كل واحد منهما يئنة على الشراء من آخر) بان قال احدهما اشترت من زيد والاخر من عمرو (وذكرنا تاريخيا) متفقا او مختلفا (فهما سواء) لانهما يثبتان الملك ابائهما فيصيران كأنهما اقاما اليئنة على الملك من غير تاريخ فيخير كل منهما بين اخذ النصف بنصف الثمن وبين الترك (وان اقام الخارج اليئنة على ملك مورخ و) اقام (صاحب اليد اليئنة على ملك اقدم تاريخيا كان) ذواليد (اولى) لان اليئنة مع التاريخ متضمنة معنى الدفع قال في الهداية وشيخ الزاهد في هذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وهو رواية عن محمد وعنه لا تقبل يئنة ذي اليد على قولهما اعتماد المحبوبي والنسفي وغيرهما كما هو الرسم تصحيح (وان اقام

وترجع المرأة بقيمة العبد على الزوج لان سبب الاستحقاق قائم وهو النكاح وقد تعذر تسليمه فرجع الى قيمته ولا يبيع يوسف ان النكاح والبيع يتساويان في وقوع الملك بنفس المقدس كالبيعين فعلى هذا تأخذ المرأة من الزوج نصف القيمة (قوله وان ادعى احدهما رهنا وقبضا والاخر هبة وقبضا فالرهن اولى) من الهبة يعني بغير عوض اما اذا كانت بشرط العوض فهو اولى لانها بيع انتفاء البيع اولى من الرهن وقوله فالرهن اولى هذا اذا كان دعوتهما من واحد اما اذا كان من اثنين فهما سواء (قوله وان اقام الخارجان اليئنة على الملك والتاريخ فصاحب التاريخ الابدع اولى) لانه اثبت انه اول المالكين فان كان المدعي دابة او امته فوافق سنها احد التاريخين كان اولى لان سن الدابة مكذب لاحدهما فكان من صدقه اولى (قوله فان ادعى الشراء من واحد) معناه من غير صاحب اليد (واقاما كل واحد منهما يئنة على الشراء من آخر وذكرنا تاريخيا فهما سواء) لانهما يثبتان الملك ابائهما فيصير كأنهما حضرا واقاما اليئنة على الملك من غير تاريخ وقوله ذكرنا تاريخيا فهما سواء يعني تاريخيا واحدا او كان احدهما سبق او ارخ احدهما ولم يورخ الاخر وقوله فهما سواء يعني تاريخيا واحدا او كان احدهما سبق او ارخ احدهما ولم يورخ الاخر وان وقت احدي البيتين ولم توفت الاخرى قضى بها بينهما نصفين لان توقيت احدهما لا يدل على تقديم الملك لجواز ان يكون الآخر اقدم بخلاف ما اذا كان البايع واحدا لانهما اتفقا ان الملك لا يثنى الا من جهته فاذا اثبت احدهما تاريخيا حكم به حتى يبين انه تقدمه شراء غيره (قوله وان اقام الخارج اليئنة على ملك مورخ وصاحب اليد على ملك اقدم تاريخيا كان اولى) هذا عندهما وقال محمد لا يقبل يئنة ذي اليد وكأنهما اقاما اليئنة على الملك فيكون بينهما (قوله وان اقام الخارج وصاحب اليد كل واحد منهما يئنة بالتنازع فصاحب اليد اولى) وهذا هو الصحيح خلافا لما يقوله عيسى بن امان انه نهار البيتان ويترك في يده لاعلى طريق القضاء وقادته انه اذا اقام الخارج يئنة بعد

الخارج وصاحب اليد كل واحد منهما يئنة بالتنازع من غير تاريخ او ارخا تاريخيا واحدا بدليل ما يأتي (فصاحب اليد اولى) لان اليئنة قامت على ما لا يدل عليه اليد فاستويا وترجعت يئنة ذي اليد فيقضى له ولوناقى كل واحد منهما الملك من رجل واقام اليئنة على التنازع عند فو بمنزلة اقامتها على التنازع في يد نفسه لما ذكرنا ولو اقام احدهما اليئنة على الملك المطلق والاخر على التنازع فصاحب التنازع اولى لانهما كانا لان اليئنة قامت على اولية الملك فلا يثبت الاخر الا بالتنازع من جهته وكذا اذا كان الدعوى بين خارجين فبيئنة التنازع اولى لما ذكرناه ولو قضى بالتنازع لصاحب اليد ثم اقام ثالث اليئنة على التنازع يقضى له الا ان بعيدا ذواليد لان الثالث لم يصرف مفضيا عليه تلك القضية وكذا المقتضى عليه بالملك اذا اقام اليئنة على التنازع تقبل

بينته ويقضى القضاء لانه بمنزلة النص هدايه (وكذلك) اى مثل التناج (النجى فى الثياب التى لاتنسخ الامرة واحدة) كالكر باس (و) كذا (كل سبب فى الملك يتكرر) كغزل قطن وحلب لبن وجز صوف ونحو ذلك لانه فى معنى التناج فان كان يتكرر كالبناء والترس ففى به الخارج بمنزلة الملك المطلق وان اشكل يرجع به الى اهل الخبرة فان اشكل عليهم قضى به الخارج وتماهه فى الهدايه (وان اقام الخارج البينة على الملك) المطلق (وصاحب اليد بينة على الشراء منه كان) صاحب اليد (اولى) لانه ثبت نافي الملك منه فصار كاذبا اقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه (وان اقام كل واحد منهما البينة على الشراء من الآخر ولا تاريخ معهما تمارت البيتان) ويترك المدعى به فى يد ذى اليد قال فى الهدايه وهذا عند ابى حنيفة وابى يوسف وقال محمد يقضى بالبيتين ويكون للخارج اهـ (٢٧٨) قال فى الصحيح وعلى قولهما اعتمد

المصحون وقد رجحوا دليلهما قولوا واحدا اهـ (وان اقام احد المدين شاهدين و) اقام (الآخر اربعة) او اكثر (فمهما سواء) لان كل شهادة حلة تامة وصكدا لو كانت احدهما اعدل من الاخرى لان العبرة لاصل العدالة اذ لاحد للاعدلية كما فى الدر (ومن ادعى قساصا على غيره لمجده) المدعى عليه (استخاف) اجماعا لانه منكرو (فان نكل عن اليمين فيما دون النفس لزمه القصاص وان نكل فى النفس حبس حتى يقر او يحلف) وهذا عند ابى حنيفة لان النكول عنده بذل معنى والاطراف ملحقه بالاموال فيجبرى

ذلك يقبل عند ابن ابان لانه لم يصير مقتضيا عليه عنده وعندنا لا يقبل (قوله وكذلك النجى فى الثياب التى لاتنسخ الامرة واحدة) كغزل القطن (وكل سبب فى الملك لا يتكرر) كالا وائى اذا كسرت لا تعود واما التى تنكسر مرة بعد اخرى فانه يقضى به للخارج بمنزلة الملك المطلق وذلك مثل الثوب المنسوج من الشعر والبناء والترس فان اشكل انه يتكرر او لا فانه يرجع فيه الى اهل الخبرة فان اشكل عليهم قضى به الخارج وكل ما يصنع من الذهب والفضة والحديد والصفى والزجاج فانه يتكرر ولا يكون بمنزلة التناج وان كان حليا قضى به للخارج لان الحلى يصاغ مرة بعد اخرى (قوله فان اقام الخارج بينة على الملك المطلق وصاحب اليد بينة على الشراء منه كان صاحب اليد اولى) لان البينة الاولى ان كانت اثبتت اولية الملك فهذا نافي منه (قوله وان اقام كل واحد منهما البينة على الشراء من الآخر ولا تاريخ معهما تمارت البيتان) اى نساقتا وبطلنا وتركنا الدار فى يد ذى اليد وهذا عندهما وقال محمد يقضى بالبيتين واجعل الخارج هو الذى اشتراه اخرا فيكون له (قوله وان اقام احد المدين شاهدين والآخر اربعة فمما سواء) لان شهادة الاربعة كشهادة الاثنين (قوله ومن ادعى قساصا على غيره لمجده استخلف فان نكل عن اليمين فيما دون النفس لزمه القصاص وان نكل فى النفس حبس حتى يقر او يحلف) وهذا عند ابى حنيفة (وعندهما يلزمه الارش فيما) لان النكول اقراره شبهة عندهما فلا يثبت به القصاص ويثبت به الارش ولا بى حنيفة ان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال (قوله واذا قال المدعى لى بينة حاضرة قيل لخصمه اعطه كفيلا بنفسك ثلاثة ايام فان فعل والا امره بملازمته) ولا يذهب حقه + وقوله حاضرة اى فى المصر حتى لو قال لا بينة لى اوشهودى غيب لا يكفل والتقدير بثلاثة ايام مروى عن ابى حنيفة وهو الصحيح ولا فرق بين الحامل والوجه والحقير من المال والحطير

فيها البذل ولهذا تستباح بالاباحة كقطع السن عند وجهه وقطع الطرف عند وقوع الآكلة بخلاف (ولا بد) النفس فان امرها اعظم ولا تستباح بحال ولهذا لو قال له اقلنى فقتله نجس الدية (وقالا يلزمه الارش فيما) لان النكول عندهما اقرار فيه شبهة فلا يثبت به القصاص ويثبت به الارش قال فى الصحيح وعلى قول الامام منى المصحون (واذا قال المدعى لى بينة حاضرة) فى المصر (قيل لخصمه اعطه كفيلا بنفسك ثلاثة ايام) لئلا يغيب نفسه فيضيع حقه والكفالة بالنفس جائزة عندهما واخذ الكفيل لمجرد الدعوى استحصان عندهما لان فيه نظرا للمدعى وابس فيه كثير ضرر بالمدعى عليه والتقدير بثلاثة ايام مروى عن ابى حنيفة وهو الصحيح ولا فرق فى الظاهر بين الحامل والوجه والحقير من المال والحطير كما فى الهدايه (فان فعل) اى اعطى كفيلا بنفسه فيها (والا امره بملازمته)

للا يذهب حقه (الا ان يكون) المدهى عليه (غربيا) مسافرا (على الطريق فيلازمه مجلس القاضي) فقط وكذا لا يكفل الا الى آخر المجلس بالاستثناء منصرف اليه لان في اخذ الكفيل والملازمة زيادة على ذلك اضار به بمنعه عن السفر ولا ضرر في هذا المقدار ظاهرا هدايه (واذا قال المدهى عليه) في جواب مدهى الملك (هذا الشيء) المدهى به متوقلا كان او حصارا (اودعني فلان الغائب) (٢٧٩) او اطاريه او اجرني (اورهته عندي او غصبته منه) اى من الغائب

(واقام بينة على ذلك) وقال اليهود بفرقه باسمه ونسبه او بوجهه وشرط محمد معرفته بوجهه ايضا قال في البرازيه ونقول الائمة على قول محمد اه (فلا خصومة بينه وبين المدهى) لانه اثبت بينته ان يده ليست بدخوصه وقال ابو يوسف ان كان الرجل صالحا فالجواب كما قلنا وان كان معروفا بالحيل لا تدفع منه الخصومة قال الدر وبه يؤخذ واختاره في المختار وهذه نسخة كتاب الدعوى لان فيها اقوال خمسة علماء كما بسط في الدر اولان صورها نحن اه قدينا بدعوى الملك لانه لو كان دعواه عليه النصب والمرتبة لا تدفع الخصومة لانه بصير خصما بدعوى الفعل عليه لا يده بخلاف دعوى الملك وتماه في الهدايه (وان قال اثبتته من الغائب فهو خصم) لانه لما زعم ان يده ملك اعترف بكونه

ولا بد من قوله لي بينة حاضرة لتكفيل قال في شرحه يؤمر باعطاء الكفيل لانه اخف عليه من الملازمة ولا يجبر على ذلك فان فعل سقط الملازمة عن نفسه وان لم يفعل جبت الملازمة عليه (قوله الا ان يكون غربيا على الطريق فيلازمه مقدار مجلس القاضي) وكذا لا يكفل الا الى آخر المجلس والاستثناء منصرف اليه اى الى اخذ الكفيل والملازمة واخذ الكفيل اكثر من ذلك زيادة ضرر به بمنعه من السفر ولا ضرر في هذا المقدار وقوله ولا ملازمة ليس تفسيرا للملازمة المنع من الذهاب لكن يذهب الطالب معه ويدور معه انما دار فاذا انتهى الى باب داره واراد الدخول يستأذنه الطالب في الدخول فان اذن له دخل معه وان لم يأذن له يحبس على باب داره ويمنعه من الدخول كذا في الفوائد ثم اذا لازم المدهى غريمه باذن القاضي ليس له ان يلازمه بسلامه ولا بغيره وانما يلازمه بنفسه اذا لم يرش المدهى عليه لانه هو الخصم وحده كذا في الفتاوى (قوله فان قال المدهى عليه هذا الشيء اودعني فلان الغائب اورهته عندي او غصبته منه واقام بينة على ذلك فلا خصومة بينه وبين المدهى) وكذا اذا قال اطاريه او اجرني واقام بينة لانه اثبت ان يده ليست بدخوصه ولا تدفع منه الخصومة بمجرد دعواه الا اذا اقام البينة وقال ابن ابي ليلى تدفع بقوله مع يمينه وقال ابن شبرمة لا تدفع عنه ولو اقام البينة وقال ابو يوسف ان كان الرجل صالحا واقام بينة اندفعت الخصومة وان كان معروفا بالحيل لا تدفع عنه لان المحتال قد يدفع ماله الى مسافر يودعه اياه ويشهد عليه فيعتال لابطال حق غيره فاذا اتهمه القاضي لا يقبله ولانه قد يغصب مال انسان ويدفعه في السر الى من يريد السفر ويأمره ان يودعه اياه علانية ويشهد عليه الشهود حتى اذا ادعاه المالك المقتضوب منه بقيم ذوال اليد البينة انه مودع فلان الغائب لا يدفع الخصومة عن نفسه فاذا اتهمه القاضي لا يقبل منه اما اذا كان عدلا فانه يقبل منه ولو ان المدهى اذا كان يدعى الفعل على صاحب اليد كما اذا قال غصب مني هذا الشيء او سرقتني فانه لا يقبل بينة المدهى عليه ولا يدفع الخصومة عن نفسه بالاجماع وان اقام ذوال اليد بينة على الودعة وان قال غصب مني على ما لم يسم فاعله اندفعت بالاجماع (قوله وان قال اثبتته من فلان الغائب فهو خصم) لانه لما زعم ان يده يملك اعترف بكونه خصما بخلاف المسئلة الاولى (قوله وان قال المدهى سرقتني واقام البينة وقال صاحب اليد اودعني فلان واقام البينة لم تدفع الخصومة)

خصما (وان قال المدهى سرقتني) بالبناء المعجول (منى) هذا الشيء (واقام البينة) على دعواه (وقال صاحب اليد اودعني فلان واقام البينة) على دعواه (لم تدفع الخصومة) قال في الهدايه وهذا لقول ابن حنيفة وابي يوسف وهو استحسان وقال محمد تدفع لانه لم يدع الفعل عليه فصار كما اذا قال غصب مني على ما لم يسم فاعله ولما ان ذكر الفعل يستدعى الفاعل لا بحالة والظاهر انه هو الذي يده الا انه لم يسمه درأ لعدم شفقة عليه واقامة الحسبة السر فصار كما اذا قال سرقتني بخلاف الغصب لانه لاحد فيه

فلا يحتز عن كشفه اه قال الاسيحي والصحيح الاستحسان وعليه اعتمد الائمة المحمديون تصحيح (واذا قال المدعي ابتع من فلان) الغائب (وقال صاحب البدو دعيه فلان ذلك اسقط الخصومة) من المدعي عليه (بغير بينة) لتصادقها على ان الملك لغير ذي اليد فلم تكن يده بدخسومة الا ان يقيم المدعي البينة ان فلانا وكاه بقبضه لانيته كونه احق بما ساكه (واليمين) انما هي (بالله تعالى دون غيره) لقوله صلى الله عليه وسلم من كان منكم خالفا فليحلف بالله اولى ذر (ويؤكد) الى بلفظ اليمين (بذكر اوصافه تعالى المراهبة كقوله قل * والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الذي يعلم

من السراييم من العلانية * وله ان يزيد على هذا ويقتضى الا انه يحتجب السلف كيلا يتكرر اليمين لان المستحق عليه يمين واحدة والاختيار فيه الى القاضي وقيل لا بلفظ على المعروف بالصالح وبلفظ على غيره قبل بلفظ في الخطير من المال دون الحقيق كما في الهداية (ولا يستخاف بالطلاق ولا بللقاق) في ظاهر الرواية قال قاضيهان وبعضهم جوز ذلك في زماننا والصحيح ظاهر الرواية تصحيح فلو حلف به فنكحل لا يقضى عليه بالنكول لنكوله مما هو منى عنه شرعا (ويستخلف اليهودي بالله الذي ازل التوراة صلى موسى والنصراني بالله الذي ازل الانجيل على عيسى والمجوسى بالله الذي خلق النار) فينظا على كل بمقتده فلو اكنى

هذا قولها وقال محمد تدفع لانه لم يدع الفعل عليه فصار كما اذا قال غصب منى على مالم يسم فاعله ولما ان ذكر الفعل يستدعي الفاعل لامحالة فالظاهر انه هو الذي في يده الا انه لم يبينه درأ الحد مشقة عليه واقامة لحسبة السر فصار كما اذا قال سرقت بخلاف الغصب لانه لاحد فيه فلا يحتز عن كشفه (قوله) واذا قال المدعي ابتع من فلان (اي من زيد) وقال صاحب اليد اودعني فلان ذلك يمينه دفع الخصومة بغير بينة) لانها توافقا على اصل الملك فيه لغيره فيكون وصولها الى ذي اليد من جهته فلم تكن يده بدخسومة الا ان فلانا وكاه بقبضه لانه اثبت بينته انه احق بما ساكا (قوله) واليمين بالله تعالى دون غيره) لقوله عليه السلام من كان خالفا فليحلف بالله اولى ذر (قوله) ويؤكد بذكر اوصافه (يعني بدون حرف السلف مثل * والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحيم الرحمن * مالفلان عليك ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه وهو كذا وكذا ولا شيء منه واما بحرف العطف فان اليمين تكرر عليه والمستحق عليه يمين واحدة فانه اوقال * والله والرحمن والرحيم * كان ايمانا ثلاثا وان شاء القاضي لم يغلظ فيقول والله او بالله وقيل لا بلفظ على المعروف بالصالح وبلفظ على غيره وقيل بلفظ في الخطير من المال دون الحقيق من المال (قوله) ولا يستخلف بالطلاق ولا بللقاق) وقيل في زماننا اذا الخ الخصم ساخ القاضي ان يحلفه بذلك لفلة مبالاة المدعي عليه باليمين بالله تعالى وكثرة الامتناع بسبب الحلف بالطلاق كذا في الهداية وفي النهاية ذكر بعضهم ان القاضي اذا حلف المدعي عليه بالطلاق فنكحل لا يقضى عليها بالنكول لانه نكحل مما هو منى عنه شرعا وان قال المدعي عليه الشاهد كاذب واراد تحليف المدعي ما يعلم انه كاذب لا يحلفه وكذا لا يحلف الشاهد لاننا امرنا باكرام اليهودى وليس من اكرامهم استخلافهم (قوله) ويستخلف اليهودى بالله الذي ازل التوراة على موسى والنصراني بالله الذي ازل الانجيل على عيسى والمجوسى بالله الذي خلق النار) وعن ابي حنيفة لا يستخلف احدا الا بالله خالصا وذكر الخصاص انه لا يستخلف غير اليهودى والنصراني الا بالله لان ذكر النار مع اسم الله تعالى لها فلا ينبغي ان تذكر بخلاف الكتابين لان كتب الله معظمه ويستخلف الوثني بالله تعالى خالصا ولا يستخلف بالله الذي خلق النار (قوله) ولا يحلفون في بيوت عبادتهم (لان

بالله كنى كالم اختيار قال في الهداية هكذا ذكر محمد في الاصل ويروى عن ابي حنيفة انه (القاضي) لا يستخلف غير اليهودى والنصراني الا بالله وهو اختيار بعض مشايخنا لان ذكر النار مع اسم الله تعالى تعظيها وما ينبغي ان تعظم بخلاف الكتابين لان كتب تعالى معظمه والوثني لا يحلف الا بالله تعالى لان الكفرة باسهم يعتقدون الله قال الله تعالى ولئن سألتهم من خلقهم ليقولن الله اه (ولا يحلفون في بيوت عبادتهم) لكرهه دخولها ولما فيه من ابرام تعظيها

(ولا يجب تغليب اليقين على السلم زمان) كيوم الجمعة بعد العصر (ولا يمكن) كبين الركن والمقام بمكة وعند منبر النبي صلى الله عليه وسلم في المدينة لأن المقصود تنظيم القسم به وهو حاصل بدون ذلك وفي إيجاب ذلك تكليف القاضي بحضورها وهو مدفوع هدايه (ومن ادعى انه ابتاع) أي اشترى (من هذا) الحاضر (عبده بالف فبعد) المدعى عليه (استخلف بالله) تعالى (ما بينكما بيع قائم فيه) أي في هذا العبد (ولا يستخلف بالله ما بيعت) هذا العبد لاحتمال انه باع ثم فسخ أو قال (ويستخلف) كذلك (في النصب) بأن يقول له (بالله ما يستحق عليك رده ولا يخلف بالله ما غصبت) لاحتمال هبته أو اداء ضمانه (و) كذلك في النكاح (بأن) ﴿ ٢٨١ ﴾ يقول له (بالله ما بينكما نكاح قائم في الحال) لاحتمال الطلاق البائن (وفي دعوى الطلاق بالله ما هي

بأن منك الساعة بما ذكرت) أي بالوجه الذي ذكرته المدعية (ولا يستخلف بالله ما طلقها) لاحتمال تجدد النكاح بعد الإبانة فيخلف على الحاصل وهو صورة انكار النكاح لأنه لو خلف على السبب يتضرر المدعى عليه وهذا قول أبي حنيفة ومحمد قال أبو يوسف يخلف في الجميع على السبب إلا إذا عرض بما ذكر فيصاف على الحاصل قال في الهداية والحاصل هو الأصل عندهما إذا كان سببا رتبع فالتخفيف على السبب بالإجماع كالعبد المسلم إذا ادعى العتق على مولاه وتماه فيها (وإذا كانت دار في يد رجل ادعاها) عليه (اثنان) فادعى (احدهما جميعها) ادعى (الآخر نصفها

القاضي ممنوع من ان يحضرها) قوله ولا يجب تغليب اليقين على السلم زمان ولا يمكن (قوله ومن ادعى انه ابتاع من هذا عبده بالف فبعد استخلف بالله ما بينكما بيع قائم في الحال ولا يستخلف بالله ما بيعت) لأنه قد باع الشيء ثم يقال فيه أو رد بالعيب (قوله ويستخلف في النصب بالله ما يستحق عليك رد هذه العين ولا رد قيمتها ولا يستخلف بالله ما غصبت) لأنه يجوز ان يكون غصبه ثم رده اليه أو وهبه منه أو اشتراه منه وكذا دعوى الوديعة والمأجرة لا يستخلف بالله ما غصب أو دهمك ولا أعارك ولكن يستخلف بالله ما يستحق عليك رد هذه العين ولا رد قيمتها وإنما ذكرنا القيمة لجواز ان يكون تلفت عند المودع والمستعير بعد منها (قوله وفي النكاح بالله ما بينكما نكاح قائم في حال) هذا على قول من يستخلف في النكاح وإنما استخلف على هذه الصفة لجواز ان يكون تزوجها ثم طلقها وبانت منه أو خالها فإذا حلقه الحاكم يقول فرقت بينكما كذا روى عن أبي يوسف وقال بعضهم يقول القاضي ان كانت امرأتك فهي طالق فيقول الزوج نعم والحيلة في دفع اليقين في دعوى النكاح على قولهما ان تزوج زوج آخر فان بعد ما تزوجت لا يستخلف للمدعى كذا في الذخيرة ولا تنفقه لها في مدة المسئلة عن الشهود ولو كان الزوج هو المدعى وأقام البينة لا تنفقه لها أيضا لان انكارها للنكاح أكثر من التشويز (قوله ولا يستخلف بالله ما طلقها) لجواز ان يكون طلقها واحدة ثم استرجعها أو طلقها ثلاثا ثم رجعت اليه بعد زوج (قوله وإذا كانت دار في يد رجل ادعاها اثنان احدهما جميعها والآخر نصفها وأقاما البينة فاصحاب الجميع ثلاثة ارباعها ولصاحب النصف ربعها عند أبي حنيفة) لان صاحب النصف لا يزاحم صاحب الجميع في النصف الباقي فانفرد به صاحب الجميع والنصف الباقي استوت منازلهما فيه فكان بينهما نصفين وهذه القيمة على طريق المنازعة (قوله وقال أبو يوسف ومحمد بينهما اثنان) لان صاحب الجميع يدعى سهمين وصاحب النصف يدعى سهما فضررب كل واحد منهما بما يدعيه وذلك ثلاثة أسهم وهذه القيمة على طريق العول (قوله ولو كانت الدار في أيديهما سلت لصاحب الجميع نصفها على وجه

وأقاما البينة) على ذلك (فلصاحب) دعوى (الجميع ثلاثة) ج في (٣٦) ارباعها ولصاحب) دعوى (النصف ربعها عند أبي حنيفة) اعتبارا لطريق المنازعة فان صاحب النصف لا يزاحم الآخر في النصف فسلمت له استوت منازلهما في النصف الآخر فينتصف بينهما (وقالاهي بينهما اثنان) اعتبارا لطريق العول لان في المسئلة كلاهما نصفان فالمسئلة من اثنين وتقول الى ثلاثة فتقسم بينهما اثنان قال في التصحيح واختاره قوله البرهاني والنسفي وغيرهما (ولو كانت الدار) (في أيديهما) أي المدعين والمسئلة بحالها (سلت) الدار كلها (لصاحب) دعوى (الجميع) ولكن يسلم له (نصفها على وجه

(القضاء) وهو الذي في يد شريكه (ونصفها لاهل وجه القضاء) وهو الذي في يده
ومنه قضاء ترك لأقضاء الزام وذلك لان في يد كل واحد منهما نصفها فينة صاحب
الجميع غير مقبولة على النصف الذي في يده وقبل على النصف في يد صاحبه وينة
صاحب النصف غير مقبولة اذ النصف في يده فحكمنا اصحاب الجميع بالنصف الذي
في يد صاحبه وبقي النصف الآخر في يده على ما كان عليه فلهذا قلنا ان صاحب الجميع
يأخذ نصفها على وجه القضاء والنصف الثاني يترك في يده لاهل وجه القضاء وهذا
كله اذا اقاما البينة فاما اذا لم تكن لهما بينة فلا يعين على مدع الجميع لان مدع النصف
اقره الدار ويدعى ان النصف الذي في يده نفسه له فلا يعين على مدعي الجميع لان
صاحب الجميع لا يدعى ذلك النصف الذي في يده ويحلف مدعي النصف فاذا حلف ترك
الدار في ايديهما نصفين وان نكل قضى له **مسألة** دار في يد ثلاثة احدهم يدعى
جميعها والثاني ثلثها والثالث نصفها واقام كل واحد منهم البينة على ما ادعاه فعند ابى حنيفة
يقسم بينهم على طريق المنازعة فتكون من اربعة وعشرين لصاحب الجميع خمسة عشر
ولصاحب الثلثين ستة ولصاحب النصف ثلاثة وطريق ذلك ان اتسمى مدعي الكل
الكامل ومدعي الثلثين اليث ومدعي النصف النصر فيحصل الدار على ستة لحاجتنا
الى الثلثين والنصف فيكون في يد كل واحد سهران ثم يجمع بين دعوى الكامل
واليث على ما في يد نصر فالكامل يدعى كله واليث يدعى نصفه لانه يقول حق الثلثان
ويدي الثلث بقى لي الثلث نصفه في يد الكامل ونصفه في يد نصر ويخرج النصف اثنان
فالنصف للكامل بلا منازعة والنصف الآخر استوت منازعتها فيه فيقسم بينهما
نصفين وهو منكسر فاضرب اثنين في ستة يكون اثني عشر ويجمع بين دعوى
الكامل ونصر على ما في يد اليث وهو اربعة من اثني عشر فالكامل يدعى كله ونصر
يدعى ربه لانه يقول حق النصف ستة معي منه الثلث اربعة بقى السدس سهران
سهم في يد اليث وسهم في يد الكامل فسلم ثلاثة للكامل وتنازعا في سهم فانكسر
فاضرب اثنين في اثني عشر يكون اربعة وعشرين فيجعل في يد كل واحد ثمانية ثم
يجمع بين دعوى الكامل واليث على الثمانية التي في يد نصر فاربعة سلت للكامل
بلا منازعة لان اليث لا يدعى الا ستة عشر من الكل فثمانية منها في يده واربعة في يد
نصر واربعة في يد الكامل فبقيت الاربعة الاخرى بينهما نصفين لاستوائهما في المنازعة
فيحصل للكامل ستة واثني عشر سهران ثم يجمع بين دعوى الكامل ونصر على ما في يد
اليث فنصر يدعى ربع ما في يده سهمين فالبقية سلت للكامل واستوت منازعتها في سهمين
فلكل واحد سهم فيحصل للكامل سبعة ونصر سهم ثم يجمع بين دعوى اليث
ونصر على ما في يد الكامل فاليث يدعى نصف ما في يده اربعة ونصر يدعى ربع
ما في يده سهمين وفي المال سعة فاخذ اليث اربعة ونصر سهمين وبقي للكامل سهران
فاذا حصل للكامل بما في يد نصر ستة ونما في يد اليث سبعة ومعهم سهران صار ذلك

(القضاء ونصفها) الآخر
(لاهل وجه القضاء) لانه
خارج في النصف فيقضى
بينته والنصف الذي في يده
لا يدعيه صاحبه لان مدعاه
النصف وهو في يده سالم
له ولولم تنصرف اليه
دعواه كان ظالما في امساكه
ولا قضاء بدون الدعوى
فيترك في يده هدايه

خسة عشر وهي خسة اثمان الدار وحصل لبيت من نصر سهمان ومن الكامل اربعة
فذلك ستة وهو ربع الدار وحصل لنصر من البيت سهم ومن الكامل سهمان فذلك
ثلاثة وهو ثمن الدار وبالاختصار تكون من ثمانية فخسة اثمانها لكامل وربعا لبيت
وثنهما لنصر وهذا قول ابي حنيفة وعلى قولهما تقسم الدار بينهم على طريق المول
تقص من مائة وثمانين سهما ووجهه ان يجمع بين دعوى الكامل والبيت على نصر
فالكامل يدعى كله والبيت نصفه واقل مال له نصف اثنان فالكامل يضرب بـ ٢ سهمين
والبيت بنصفه سهم ومالت الى ثلاثة ثم يجمع بين دعوى الكامل ونصر على البيت
فالكامل يدعى كله ونصر يدعى ربه ويخرج الربع اربعة يضرب هذا بربه وهذا
بـ ٢ فالت الى خمسة ويجمع بين دعوى البيت ونصر على الكامل فالبيت يدعى نصف
ما في يده ونصر يدعى ربه وذلك من اربعة فيحصل ما في يده على اربعة وفيه سبعة فنصفه
سهمان لبيت وربعه سهم لنصر يبقى الربع لكامل فحصل ثلاثة واربعة وخسة وكلها متباعدة
فاضرب الثلاثة في الاربعة ثم في الخمسة يكون ستين والدار بينهم على ثلاثة فاضرب
الستين في ثلاثة تكون مائة وثمانين يكون يد كل واحد منهم ستون فافي يد نصر
ثلاثة لبيت عشرون وثلاثة لكامل اربعون والذي في يد البيت خسة لنصر وهو اثني
عشر واربعة اجزاء لكامل وذلك ثمانية واربعون والذي في يد الكامل نصفه لبيت
وذلك ثلاثون وربعه لنصر وذلك خسة ويبقى في يده الربع خسة عشر فجميع ما حصل
لبيت خمسون مرة عشرون ومرة ثلاثون وجميع ما حصل لنصر سبعة وعشرون مرة
اثنا عشر ومرة خسة عشر وجميع ما حصل لكامل مائة وثلاثة مرة اربعون ومرة
ثمانية واربعون ويبقى في يده خسة عشر هذا كله اذا كانت الدار في ايديهم اما اذا كانت
في يد غيرهم فانما تقسم بينهم عند ابي حنيفة على اثني عشر سهما لصاحب الجميع سبعة
ولصاحب الثلاثين ثلاثة ولصاحب النصف اثنان ووجهه انك تحتاج الى حساب له
ثلثان ونصف واقله ستة فالبيت يدعى اربعة ونصر يدعى ثلاثة ولا منازعة لهما في الباقي
وذلك سهمان فهما لكامل ونصر لا يدعى الا الثلاثة فخلا من منازعته سهم استوت فيه
منازعة الكامل والبيت فيكون سهم بينهما فانكسر فاضربنا اثنين في ستة يكون اثني
عشر فالبيت لا يدعى اكثر من ثمانية ونصر لا يدعى اكثر من ستة واربعة سلت لكامل
وسهمان بين البيت والكامل لكل واحد منهما سهم ويبقى ستة استوت منازعته فيها
لكل واحد سهمان فاصاب الكامل سبعة من اثني عشر مرة اربعة ومرة سهم ومرة
سهمان واصاب البيت ثلاثة مرة سهمان ومرة سهم واصاب النصر سهمان وعلى قولهما
يقسم بينهم على ثلاثة عشرة بطريق المول لكامل ستة والبيت اربعة ولنصر ثلاثة
ووجهه ان الكامل يضرب بالكل وهو ستة لان الدار قسمت على ستة لحاجتنا الى الثلثين
والنصف فالبيت يضرب باربعة وهو الثلثان والنصر يضرب بالنصف ثلاثة والكامل
بضرب ستة فصار الجميع ثلاثة عشر واما معرفة ما يخص كل واحد منهم من ثمن الدار

(واذا تنازعا في دابة) في يدهما اوفى يد احدهما او غيرهما (واقام كل واحد منهما بيته انما نجت) بالبناء المجهول (عنده
وذكرنا تاريخنا) مختلفا (وسن الدابة يوافق احد التاريخين) ٢٨٤ (فهو) اي صاحب التاريخ الموافق

لسنهما (اولى) لان الظاهر
يشهد بصدق بيته فترجح
(وان اشكل ذلك) اي
سنهما (كانت بينهما) ان
كانت في ايديهما وفي يد
غيرهما وان في يد احدهما
قضى له بها لانه سقط
التوقيت وصار كأنهما لم
يذكرنا تاريخنا وان خالف
من الدابة والتوقيت بطلت
البيتان كذا ذكره الحاكم
الشهيد لانه ظاهر كذب
الفريقين فيترك في يد من
كانت في يده هداه قيد
بذكر التاريخ لانه لو لم
يورثا قضى بها لذي اليد
ولهما ان في ايديهما اوفى
يد ثالث (واذا تنازعا دابة
احدهما راكبها والآخر
متعلق بلجامها فالراكب
اولى) لان نصرته اظهر
فانه يختص بالملك وكذا
اذا كان احدهما راكبا
في السرج والآخر رديفه
فالراكب في السرج اولى
لما ذكرنا بخلاف ما اذا كانا
راكبين حيث يكون بينهما
لاستوائهما في التصرف
هداه (وكذلك) الحكم
(اذا تنازعا بغيرا وعليه
جل لاحدهما) والآخر

مثل ان يكون ثمة الفا فان على كل واحد منهم من الثمن بقدر ما اصاب فعل قول اي
حنيفة على الكامل سبعة اجزاء من اثني عشر من الف وذلك خمسمائة وثلاثة وثمانون
وثلاث درهم وطريقه ان تقسم الالف على اثني عشر فيخرج من القسم ثلاثة وثمانون
وثلاث درهم فاضرب ذلك في سبعة تصح خمسمائة وثلاثة وثمانون وثلاث وان شئت
قلت سبعة من اثني عشر نصفها ونصف سدسها فخذ تلك النسبة من الف تجده
كذلك وعلى اليت مائتان وخمسون ووجهه انك تضرب ثلاثة وثمانين وثلاثا وهي
التي خرجت من القسم فيما في يده وهو ثلاثة يصح مائتان وخمسون وان شئت قلت
بيده ثلاثة من اثني عشر وهي ربعها فخذ تلك النسبة من الالف وعلى نصر مائة وستة
وستون وثلاثون ووجهه ان يضرب الاثنين الذين بيده في ثلاثة وثمانين وثلاث وان شئت
قلت بيده سدس اثني عشر فخذ من الالف سدسها تجده كذلك وعلى قولهما اقسام
الالف على ثلاثة عشر تصح ستة وسبعون واثنا عشر جزءا من ثلاثة عشر فيضرب سهام
الكامل والنصر في ذلك فيكون على الكامل اربعمائة واحد وستون وسبعة اجزاء من
ثلاثة عشر على نصر نصفه مائتان وثلاثون وعشرة اجزاء من ثلاثة عشر وكذلك سهام
اليت وهي اربعة في ذلك ايضا يكون ثلاثمائة ونسمة اجزاء من ثلاثة عشر (قوله) واذا
تنازعا في دابة واقام كل واحد منهما بيته انما نجت عنده وذكرنا تاريخنا وسن الدابة يوافق
احد التاريخين فهو اولى (لان الحال يشهد له فترجح ولا فرق في هذا بين ان تكون
الدابة في يدها اوفى يد غيرهما واما اذا كان سنا بخالف الوقتين بطلت البيتان لانه
ظهر كذب الفريقين ويترك في يد من كانت في يده كذا ذكره الحاكم وهو الصحيح وفي
رواية الاصل يقضى بها بينهما نصفين (وان اشكل ذلك كانت بينهما) لانه سقط
التوقيت وصار كأنهما لم يذكرنا تاريخنا قال في شرحه وهذا اذا ادعيها في يد غيرهما
لان كل واحدة من البيتين يحكموم بها وايس احدهما اولى من الاخرى فتساويا
فيها فكانت بينهما نصفين واما اذا كانت في يد احدهما فصاحب اليد اولى لانه
محكوم ببيته ومعه اليد فهو اولى (قوله) واذا تنازعا في دابة احدهما راكبها
والآخر متعلق بلجامها فالراكب اولى (لان نصرته اظهر وكذا اذا كان احدهما
راكبا في السرج والآخر رديفه فالراكب في السرج اولى لان الغالب ان مالك
الدابة يركب على السرج ويردف غيره معه فكان اولى قال الخجندی هذا قول
ابي يوسف وعندهما سواء واما اذا كانا جميعا راكبين على السرج فهما سواء
(قوله) وكذلك اذا تنازعا بغيرا وعليه جل لاحدهما فصاحب الجل اولى (وكذا
اذا كان لاحدهما جل وللآخر كور معلق فصاحب الجل اولى لانه هو المتصرف
(قوله) واذا تنازعا قيضا احدهما لابه والآخر متعلق بكمه فالابن اولى) لانه

قائده (فصاحب الجل اولى) من الفائد لانه هو المتصرف (واذا تنازعا قيضا احدهما لابه) (اظهر)
والآخر متعلق بكمه فالابن اولى (لانه اظهرهما نصرة

(واذا اختلف المتبايعان في البيع) أي في ثمن البيع (فادعى أحدهما) أي المشتري (ثمنًا وادعى البائع أكثر منه أو) في قدره (بأن) أو اعترف البائع بقدر من البيع وادعى المشتري أكثر منه (أي أكثر من القدر الذي اعترف به البائع) (واقام أحدهما) أي البائع والمشتري (البينة) على دعواه (قضى له بها) لأن في الجانب الآخر مجرد الدعوى والبينة أقوى منها (وإن أقام كل واحد منهما البينة) على دعواه (كانت البينة المثبتة لازمة أولى) لأنها أكثر بيانًا وأثبتًا فبينة البائع أولى لو اختلفا في الثمن وبينة المشتري أولى في قدر البيع ولو اختلفا في الثمن والمبيع جميعًا فبينة البائع أولى في الثمن وبينة المشتري في المبيع نظرًا إلى زيادة الأثبات (فإن لم يكن لكل واحد منهما بيعة) ثبت مدعاه (قبل للمشتري) أما أن ترضى بالثمن الذي ادعاه البائع والافضخنا البيع) ينكحها (وقبل للبائع) أما أن تسلم ما (أي القدر الذي) ادعاه المشتري من المبيع والافضخنا البيع) لأن المقصود قطع المنازعة وهذا جهة فيه ﴿ ٢٨٥ ﴾ لأنه ربما لا يرضيان بالفسخ فإذا علم به يراضيان (فإن لم يراضيا) والمبيع قائم (استخلف الحاكم

كل واحد منهما على دعوى الآخر) لأن كل واحد منهما مدع ومدعى عليه (يتبدى) الحاكم (بين المشتري) قال في الهداية وهذا قول محمد وأبي يوسف آخرًا وهو رواية عن أبي حنيفة وهو الصحيح اه وقال الأسججاني يبدأ بين المشتري وفي رواية بين البائع وهكذا ذكر أبو الحسن في جامعه والصحيح الرواية الأولى وعليه مثنى الأئمة المحققون (فإذا حلفا فسخ القاضي البيع بينهما) لأنه إذا تخالفوا في العقد بلا بدل معين فيفسد قال في الهداية وهذا يدل على أنه لا يفسخ بنفس

أظهر تصرفًا ولو تنازعا في بساط أحدهما جالس عليه والآخر متعلق به فهو يذمها لأن القعود ليس بيد عليه فاستويا فيه وكذا إذا كان ثوب في يد رجل وطرف منه في يد آخر فمما سواء (قوله) وإذا اختلف المتبايعان في البيع فادعى المشتري ثمنًا وادعى البائع أكثر منه أو اعترف البائع بقدر من البيع وادعى المشتري أكثر منه واقام أحدهما البينة قضى له بها وإن أقام كل واحد منهما البينة كانت البينة المثبتة لازمة أولى (لأن مثبت الزيادة مدع ونافها منكر والبينة بيعة المدعى ولا بدنة للمنكر لأن البينات للأثبات) (قوله) فإن لم يكن لكل واحد منهما بيعة قبل للمشتري أما أن ترضى بالثمن الذي ادعاه البائع والافضخنا البيع وقبل للبائع أما أن تسلم ما ادعاه المشتري من المبيع والافضخنا البيع فإن لم يراضيا استخلف الحاكم كل واحد منهما على دعوى الآخر) لأن كل واحد منهما مدع على صاحبه والآخر منكر (قوله) يتبدأ بين المشتري (هذا قول محمد وهو الصحيح لأن المشتري أشدهما إنكارًا لأنه مطالب أولاً بالثمن) (قوله) فإذا حلفا فسخ القاضي البيع بينهما) يعني إذا طلبا ذلك أما بدون الطلب فلا يفسخ (قوله) فإن نكل أحدهما عن الجمين لزمه دعوى الآخر) لأنه يجعل بأذلا فلم يتبق دعواه معارضة لدعوى الآخر (قوله) وإن اختلفا في الأجل أو في شرط الخيار أو في استيفاء بعض الثمن فلا تخالف) لأن هذه اختلاف في غير المفقود عليه والمفقود (قوله) والقول قول من ينكر الخيار والأجل مع يمينه) لأنهما يثبتان تضارص الشرط والقول لأنكر الموارض ولأن الأجل اجنبي من العقد لأنه يجوز أن يتخلو العقد منه والخيار مثله في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف إن كانا في مجلس العقد فالقول قول مدعى الخيار وإن كانا قد افرقا فالقول قول من يمينه وقال محمد القول

التخالف لأنه لم يثبت ما ادعاه كل واحد منهما فيبقى بيع مجهول فيفسخه القاضي قطعًا للمنازعة أو يقال إذا لم يثبت البطلان يبقى بيعًا بلا بدل وهو فاسد ولا بد من الفسخ في فاسد البيع اه (وإن نكل أحدهما عن الجمين لزمه دعوى الآخر) لأنه جعل بأذلا فلم يتبق دعواه معارضة لدعوى الآخر فلهذا القول بثبوته هداية (وإن اختلفا في الأجل أو في شرط الخيار أو في استيفاء بعض الثمن فلا تخالف بينهما) لأن هذا اختلاف في غير المفقود عليه والمفقود فاشبه الاختلاف في الخط والبراء وهذا لأن بانعدامه لا يخلل ما به قوام العقد بخلاف الاختلاف في وصف الثمن وجنسه حيث يكون بمنزلة الاختلاف في القدر في جريان التخالف لأن ذلك يرجع إلى نفس الثمن فإن الثمن دين وهو يعرف بالوصف ولا كذا الأجل لأنه ليس بوصف الأثر إن الثمن موجود بعد مضيه هداية (والقول قول من ينكر الخيار والأجل) والاستيفاء (مع يمينه لأن القول قول المنكر

(وان هلك المبيع) اى بعد القبض قبل نقد الثمن وكذا اذا خرج من ملكه او صار بحال لا يقدر على رده بالعيب (ثم اختلفا) في ثمنه (لم يتخافا عند ابى حنيفة وابى يوسف) لان المتخالف فيما اذا كانت السلعة قائمة عرف بالنسب والتخالف فيه يقضى الى الفسخ ولا كذلك بعد هلاكها لارتفاع العقد فلم يكن بمعناه (وجعل القول قول المشتري) يمينه لانه منكر لزيادة الثمن (وقال محمد بنهما لكان ويفسخ البيع على قيمة الهالك) لانه اختلفا في ثمن عقد قائم بينهما فاشبه حال بقاء السلعة قال جمال الاسلام والصحيح قولهما وعليه منى المجربى والنسبى وغيرهما كما هو الرسم الصحيح (وان) هلك بعض المبيع كان (هالك احد العبدین) او التوبين او نحو ذلك (ثم اختلفا في الثمن لم يتخافا عند ابى حنيفة) لما امر ان المتخالف ثبت على خلاف القياس حال قيام السلعة وهى اسم لجميع اجزائها فلا يبق بقوات بعضها (الا ان يرضى البائع ان يترك حصة الهالك) اصلا لانه حينئذ يكون الثمن كله بمقابلة القائم ويخرج الهالك من العقد ﴿ ٢٨٦ ﴾ فيتحالفان (وقال ابو يوسف يتخالفان

ويفسخ البيع في الحى وقيمة الهالك) لان امتناع المتخالف لهلاكه فيقدر بقدره (وهو قول محمد) قال الامام ابى حنيفة هكذا ذكرنا وذكر في الجامع الصغير ان القول قول للمشتري في حصة الهالك ويتخالفان على الباقي عند ابى يوسف وعند محمد يتخالفان عليهما ويرد القائم وقيمة الهالك ولصحيح قول ابى حنيفة وعليه منى المجربى والنسبى وغيرهما نصحيح (واذا اختلف الزوجان في) قدر (المهر) او في جنسه (فادعى الزوج انه تزوجها بالف وقالت المرأة تزوجتني بالفين) او مائة مثقال (فأبهما اقام

قول مدمى الخبر في الحالين هذا كله اذا اختلفا والمبيع قائم (قوله فان هلك المبيع ثم اختلفا في الثمن فلا تخالف عند ابى حنيفة وابى يوسف والقول قول المشتري في الثمن) معناه هلك المبيع في يد المشتري بعد قبضه (قوله مع يمينه) يعنى اذا طلب البائع يمينه على ذلك فان حلف سلم ناقال وان نكل لزمه ما قال البائع (قوله وقال محمد يتخالفان ويفسخ البيع على قيمة الهالك) اى يجب رد قيمته فان اختلفا في مقدار القيمة بعد المتخالف فالقول قول المشتري مع يمينه (قوله وان هلك احد العبدین ثم اختلفا في الثمن لم يتخالفا عند ابى حنيفة) والقول قول المشتري مع يمينه (الا ان يرضى البائع ان يترك حصة الهالك) فيحتنذ يتخالفان ويراد ان الحى ولا شئ للبائع غير ذلك (قوله وقال ابو يوسف يتخالفان ويفسخ البيع في الحى وقيمة الهالك وهو قول محمد) ثم اذا اختلفا في قيمة الهالك قال في شرحه القول قول البائع عند ابى يوسف وقال محمد قول المشتري وابهما اقام البينة قبلت بينته وان اقاما معا فبينة البائع اولى (قوله وان اختلف الزوجان في المهر فادعى الزوج انه تزوجها بالف وقالت بالفين فأبهما اقام البينة قبلت بينته وان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة المرأة) لانها ثبتت الزيادة وبينة الزوج تنفى ذلك فالبينة اولى (قوله وان لم يكن لهما بينة فتخالف عند ابى حنيفة ومحمد ولم يفسخ النكاح ولكن يحكم بمهر المثل فان كان مثل ما اعترف به الزوج او اقل قضى بما قال الزوج (يعنى مع يمينه لان الظاهر شاهدته) (قوله وان كان مثل ما ادعته المرأة او اكثر قضى بما ادعته المرأة) اى مع يمينها ايضا قوله وان كان مهر المثل اكثر مما اعترف به الزوج واقل مما ادعته المرأة قضى لها بمهر المثل (لان موجب العقد مهر المثل وهو قيمة البضع وانما سقط ذلك بالنسيئة فاذا اختلفا

البينة قبلت بينته) لانه نورد هو ما بالجملة (وان اقاما البينة فالبينة بينة المرأة) لانها ثبتت الزيادة قال في الهداية معناه اذا كان (فيها) مهر مثلها اقل مما ادعته اه اما اذا كان مهر مثلها مثل ما ادعته او اكثر كانت بينة الزوج اولى لانها ثبتت الخط وبينها لا ثبت شيئا لان ما ادعته ثابت لها بشهادة المثل كافي الكفاية (وان لم تكن لهما بينة فتخالف عند ابى حنيفة ولم يفسخ النكاح) لان اثر التخالف في انعدام النسيئة وهو لا يتخلل بحجة النكاح لان المهر تابع فيه بخلاف البيع لان عدم النسيئة يفسده على ما مر فيفسخ (ولكن) حيث اندمت النسيئة (يحكم بمهر المثل فان كان) مهر مثلها (مثل ما اعترف به الزوج او اقل قضى بما قال الزوج لان الظاهر شاهدته) (وان كان مثل ما ادعته المرأة او اكثر قضى بما ادعته المرأة) لان الظاهر شاهدتها (وان كان مهر المثل) بينهما بان كان (اكثرا ما اعترف به الزوج واقل مما ادعته المرأة قضى لها بمهر المثل) لانها لم تتخالف لم تثبت الزيادة على

مهر المثل ولا لخطأه (واذا اختلفا في الاجارة) في البذل او المبدل (قبل استيفاء المعقود عليه تماخفا وترادا) لانه عقد معاوضة قابل للفسخ فكان بمنزلة البيع وبدأ يمين المستاجر لو اختلفا في البذل والموجر لو في المدة وان برهنا فالبيئة للمؤجر في البذل والمستاجر في المدة كقاي الدر (وان اختلفا بعد الاستيفاء) لجميع المعقود عليه (لم تماخفا وكان القول قول المستاجر) قال في المدايح وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف ظاهر لان هلاك المعقود عليه يمنع التحالف عندهما وكذا عمل اصل محمد لان الهلاك انما يمنع التحالف عنده في البيع لما ان له قيمة تقوم مقامه فيتحالفان عليها ولو جرى التحالف ههنا وفسخ العقد فلا قيمة لان النافع لا تقوم بنفسه بل بالمقد وتبين ﴿ ٢٨٧ ﴾ انه لا عقد واذا امتنع التحالف فالقول للمستاجر مع يمينه لانه هو

المستحق عليه اهـ (وان اختلفا بعد استيفاء بعض المعقود عليه تماخفا وفسخ العقد فيما بقي) اتفاقا لان العقد ينقذ ساعة فساحه فيصير في كل جزء من المنفعة كانه ابتداء العقد عليها بخلاف البيع لان العقد فيه دفعة واحدة فاذا تعذر في البعض تعذر في الكل هدايه (وكان القول في الماضي قول المستاجر) لانه منكر (واذا اختلف المولى والمكاتب في) قدر (مال الكتابة لم تماخفا عند ابي حنيفة) لان التحالف ورد في البيع على خلاف القياس والكتابة ليست في معنى البيع لانه ليس بلازم في جانب المكاتب (وقالا تماخفا وتفسخ الكتابة) لانه عقد معاوضة يقبل الفسخ فاشبه البيع معنى قال في

فيها ولم يكن مع احدهما ظاهر بشهده رجع الى موجب العقد وهو مهر المثل وقال ابو يوسف القول قول الزوج مع يمينه ما لم يأت بشيء مستنكر واختلفوا في المستنكر قبل هو ان يدعى مادون عشرة دراهم لان ذلك مستنكر في الشرع وقال الامام خواهر زاده هو ان يدعى مهرا لا يتزوج مثله عليه عادة كما لو ادعى النكاح حل مائة درهم ومهر مثلها الف وقال بعضهم المستنكر مادون نصف المهر فاذا جاوز نصف المهر لم يكن مستنكرا (قوله) واذا اختلفا في الاجارة قبل استيفاء المعقود عليه تماخفا وترادا) معناه اختلفا في البذل والمبدل فان وقع الاختلاف في الاجرة بدأ يمين المستاجر لانه منكر لوجوب الاجرة وان وقع في المنفعة بدء يمين الموجر وايضا نكل لزمه دعوى صاحبه وايضا اقام البيئة قبلت بدنته فان اقاما جميعا البيئة فيئة الموجر اولي ان كان الاختلاف في الاجرة وان كانا في النافع فيئة المستاجر اولي وان كانا فيهما قبلت بيئة كل واحد فيما يدعيه من الفضل نحو ان يدعى هذا شهرا بشرة والمستاجر شهرين بخمسة يقضى بشهرين بشرة (قوله) وان اختلفا بعد استيفاء المعقود عليه لم تماخفا ويكون القول قول المستاجر مع يمينه (لانه هو المستحق عليه) (قوله) وان اختلفا بعد استيفاء بعض المعقود عليه تماخفا وفسخ العقد فيما بقي وكان القول في الماضي قول المستاجر) مع يمينه ولا تماخفا لان العقد ينقذ ساعة فساحه فيصير في كل جزء من المنفعة كانه ابتداء العقد عليها (قوله) واذا اختلف المولى والمكاتب في مال الكتابة لم تماخفا عند ابي حنيفة) فاذا لم تماخفا فالقول قول الكتابة في بدل الكتابة مع يمينه (قوله) وقال ابو يوسف ومحمد تماخفا ثم تفسخ الكتابة (قوله) واذا اختلف الزوجان في متاع البيت فابطلح لرجل فهو لرجل (كالمسامة والحق والكتب والقوس والفرس والسلاح) (قوله) وما يصلح للنساء فهو للمرأة (كالرقابة والخمائل والدمج والحرز وثياب الحرير) (قوله) وما يصلح للرجال فهو للرجل (كالحرير والحصير والآنية لان الظاهر ان الرجل يتولى آلة البيت وبشرتها فكان اظهر بدا منها ولا فرق بين ما اذا كان الاختلاف في حال قيام النكاح او بعد الفرقه

التصحيح وقوله هو المول عليه عند النسق وهو الاصح الا قايول والاختيارات عند المحبوبي (واذا اختلف الزوجان في متاع البيت) وهو ما يكون فيه ولو ذهبا وفضة (فابطلح لرجل) فقط كالمسامة والقلنسوة (فهو للرجل ما يصلح للنساء) فقط كالحجار والمخقة (فهو للمرأة) بشادة الظاهر الا اذا كان كل منهما يفعل او يبيع ما يصلح للآخر فانه بمنزلة الصالح لهما لتعارض الظاهرين (وما يصلح لهما) كالأنية والنقود (فهو للرجل) لان المرأة وما في يدها يد الزوج والقول في الدعاوى لصاحب البذل بخلاف ما يختص بها لانه يمارسه ظاهر اقوى منه ولا فرق بينهما اذا كان الاختلاف في حال قيام النكاح او بعدما وقت

الفرقة هدايه (فان مات احدهما واختلف ورثته) اى ورثة احد الزوجين الميت (مع) الزوج (الآخر) الحى (فايصلح
للرجال والنساء فهو لهما) اى الحى (منهما) سواء كان الرجل والمرأة لان اليد الحى دون الميت وهذا قول ابي حنيفة
(وقال ابو يوسف يدفع الى المرأة) سواء كانت حية او ميتة (ما) اى مقدار (يجهزه مثلها والباقي) بعده يكون (الزوج)
مع يمينه لان الظاهر ان المرأة تأتى بالجهاز وهذا اقوى قيطل به ظاهر (٢٨٨) الزوج ثم فى الباقي لامعارض لظاهره

(قوله فان مات احدهما واختلف ورثته مع الآخر لما يصلح لرجال والنساء فهو
لما كان الميت دون الميت وهذا قول ابي حنيفة (قوله وقال ابو يوسف
يدفع للمرأة ما يجهزه مثلها والباقي للرجل مع يمينه) لان الظاهر ان المرأة تأتى بالجهاز
من بيت اهله ثم فيما عداه لامعارض له الظاهر يده عليه والطلاق والموت سواء وقال محمد
ما كان لرجال فهو للرجل وما كان للنساء فهو للمرأة وما كان يصلح لهما فهو للرجل
اول ورثته والطلاق والموت سواء لقيام الوارث مقام المورث هذا كله اذا كانا حريين اما
اذا كان احدهما مملوكا فالمتاع لغيره فى حمل الحياة لان يده اقوى والحى بعد الموت لانه
لا يدغم الميت فخلت يد الحى عن المعارض وهذا عند ابي حنيفة وعندهما المكاتب والمأذون
بمثلة الحر لان لهما يدا معتبرة فى الخصومات قال فى المنظومة
زوجان مأذون وحر خصما * وفى متاع البيت قد تكلمنا
* فذاك لغير وقال لهما *

(قوله واذا باع الرجل جارية فجاءت بولد فادعاه البايع فان جاءت به لاقل من سنة
اشهر من يوم باعها فهو ابن البايع وامه ام ولده ويفسخ البيع فيه ويرد الثمن) هذا استحسان
وقال زفر دعوته باطلة لان البيع اعتراف منه انه عبد فكان فى دعواه مناقض ولنا ان
انصال العلوق بملكه شهادة ظاهرة على كونه منه لان الظاهر عدم الزنا واذا صححت
الدعوة اسندت الى وقت العلوق فتبين انه باع ام ولده فيفسخ البيع لان بيع ام الولد
لا يجوز ويرد الثمن لانه قبضه بغير حق (قوله فان ادعاه المشتري مع دعوة البايع او بعده
فدعوة البايع اولى) لانه اسبق لاستنادها الى وقت العلوق وهذه دعوة امتيلاد وان
جاءت به لاكثر من سنتين من وقت البيع لم تصح دعوة البايع لانه لم يوجد انصال
العلوق فى ملكه الا اذا صدقه المشتري حينئذ يثبت النسب ويحمل على الاستيلاد بالنكاح
ولا يبطل البيع لانا نيقنا ان العلوق لم يكن فى ملكه فلا يثبت به حقيقة العلق ولا حقه
وهذه دعوة تحرير وغير المالك ليس من اهله وان كان المشتري ادعاه قبل دعوة البايع
فى المسئلة الاولى صححت دعوته ويثبت نسبه منه لانه اقرب بممكن على نفسه والامة فى ملكه
فصححت دعوته وانما قلنا انه اقرب بممكن على نفسه لانه يجوز ان يكون تزوجها فى ملك
واجلها ثم اشتراها مع الجبل فاذا ادعاه وهو فى ملكه قبل منه فان ادعاه البايع بعد ذلك
لم تصح دعوته لانه قد تعلق به معنى لا يلحقه الفسخ وهو ثبوت النسب من المشتري
(قوله وان جاءت به لاكثر من سنة اشهر ولاقل من سنتين لم تقبل دعوى البايع فيه)

المشتري (الولد ايضا سواء كانت دعواه (مع دعوة البايع او بعده فدعوة البايع اولى) لانا ناستند (الا)
الى وقت العلوق فكانت اسبق قال الفهستانى وفيه اشعار بان له لو ادعاه المشتري قبل دعوة البايع ثبت مسبه منه وحمل على
النكاح اه (وان جاءت به لاكثر من سنة اشهر) ولدون الحولين (لم تقبل دعوة البايع فيه) لاحتمال حدوثه بعد البيع

(الا ان صدقه المشتري) فثبت النسب وبطل البيع والولد حر والام ام ولده كافى المسئلة الاولى لتصادفهما واحتمال الملو في الملك هدايه وفي القهستاني وفيه اشارة الى انه لو ادهاء اعتبر دعوة المشتري لقيام الملك المحتمل لعلوق كما في الاختيار اه وان جاءت به لاكثر من سنتين لم تصح دعوة البايع الا اذا صدقه المشتري فثبت النسب وبطل على الاستيلاء بالنكاح ولا يطل اليهم ونعمانه في الهدايه (٢٨٩) (وان مات الولد فادعاء البايع وقد) كانت (جاءت به لاقل

من ستة اشهر) من وقت البيع (لم يثبت الاستيلاء في الام) لانها تابعة للولد ولم يثبت نسبه بعد الموت لعدم حاجته الى ذلك فلا يقيمه استيلاء الام (وان ماتت الام) وبق الولد (فادعاء البايع وقد) كانت (جاءت به لاقل من ستة اشهر) مذيعت (يثبت النسب منه في الولد واخذه البايع) لان الولد هو الاصل في النسب فلا يضره فوات التبغ (وورد الثمن كله في قول ابي حنيفة) لانه تبين انه باع ام ولده وماليها خبر متقومة عنده في القدر والتسبيل فلا يضمنها المشتري (وقال ابو يوسف ومحمد رد حصة الولد ولا يرد حصة الام) بان يقسم الثمن على الام وقيمة الولد فا اصاب الولد رده البايع وما اصاب الام سقط عنه لان الثمن كان مقابلاهما وماليها متقومة

الا ان صدقه المشتري) لان دعوة البايع هنا دعوة ملك لادعوه استيلاء لانا لانتم ان العلوق كان في ملكه واذا كانت دعوة ملك فدعوة الملك كمنافق موقع وعنده في هذه الحالة لا يشغل لان الولد ليس في ملكه وانما قبلت دعوته اذا صدقه المشتري لجواز ان يكون الامر كما قال واذا صدق المشتري يثبت نسب الولد وبطل البيع والولد حر والام ولد فان ادعاء المشتري بعد التصديق لم يقبل لان النسب لما ثبت من البايع بتصديق المشتري زال ملك المشتري ولا يقبل دعوته في ازالة نسب ثابت من غيره (قوله) وان مات الولد فادعاء البايع وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر لم يثبت الاستيلاء في الام) لانها تابعة للولد ولم يثبت نسبه بعد الموت لعدم حاجته الى ذلك فلا يقيمه استيلاء الام (قوله) فان ماتت الام فادعاء البايع وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر يثبت النسب في الولد واخذه البايع ويرد كل الثمن في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد رد حصة الولد ولا يرد حصة الام) اما ثبوت النسب فلان الولد هو الاصل لان الام تضاف اليه فيقام ام الولد وتستفيد هي الحرية من جهته لقوله عليه السلام « اعفها وادعاه » والثابت لها حق الحرية وله حقيقة الحرية والادنى يتبع الاعلى واما رد الثمن كله عند ابي حنيفة فلان ظاهر ان الجارية ام ولد ومن باع ام ولد فملك عند المشتري فانها لا تكون مضمونة عليه عنده لان ماليها خبر متقومة عنده في القدر والنصب فذلك رد جميع الثمن وعندهما تكون مضمونة لانها متقومة عندهما فيرد من الثمن مقدار قيمة الولد فيعتبر الثمنان ويقسم الثمن على مقدار قيمتهما فا اصاب قيمة الام سقط وما اصاب قيمة الولد رده هذا اذا ماتت اما اذا قلها رجل فاخذ المشتري قيمتها ثم ادعى البايع الولد فانه يرد قيمة الولد دون الام بالاجماع (قوله) ومن ادعى نسب احدى التوأمين يثبت نسبهما منه) لانها ماء واحد والحمل الواحد لا يثبت نسب بعضه دون بعض وعلى هذا لو باع المولى الجارية واحد التوأمين فادعى المولى الولد الباقي في يده صحمت دعوته في الجسم ونسخ اليهم وكانت الام ام ولده

كتاب الشهادات

الشهادة موضوعة لتوثيق صيانة القديون والعقود من الجحود قال الله تعالى « واشهدوا اذا تباعدتم » وقال في الطلاق « واشهدوا ذوى عدل منكم » والشهادة عبارة عن الاخبار بجهة الشيء من مشاهدة البيان فلي هذا هي مشتقة من المشاهدة التي تنبئ

عندهما فيضمنها المشتري قال في الصحيح وعلى قول الامام شمس ج في (٢٧) الائمة كالنسي والحجوبي والموصلي وصدر الشريعة (ومن ادعى نسب احد التوأمين) وهما ولدان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر (ثبت نسبهما منه) لانها من ماء واحد فن ضرورة ثبوت نسب احدهما ثبوت نسب الآخر اذا بصور علوق الثاني حالنا لانه لا حبل اقل من ستة اشهر هدايه « كتاب الشهادات » لا تخفى مناسبة الشهادة لدعوى وتأخيرها عنها

(الشهادة) لغة خبر قاطع وشرعا اخبار صدق لا يثبت حق كما في الفسخ وشرطها العقل الكامل والضبط والولاية وركنها لفظ اشهد وحكمها وجوب الحكم على القاضي بموجبها اذا استوفت ﴿ ٢٤٠ ﴾ شرائطها و اداؤها (فرض) على

من علمها بحيث (يلزم الشهود) اداؤها (ولا يسهم كتمانها) لقوله تعالى ﴿ ولا يأتى الشهادة اذا ماعدوا ﴾ وقوله تعالى ﴿ ولا تتكفوا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه ﴾ وهذا (اذا طالبهم المدعى) بالانها حقه فيتوقف على طلبه كسائر الحقوق الا اذا لم يعلم بها ذوالحق وخاف فوته لزمه ان يشهد بلا طلب كما في الفسخ ويجب الاداء بلا طلب لو الشهادة في حقوق الله تعالى وهي كثيرة عدتها في الاشياء اربعة عشر قال ومتى اخر شاهد الحسبة شهادته بلا عذر فسق فترد شهادته اه وهذا كله في غير الحدود (و) اما (الشهادة في الحدود) فانه (يخبر فيها الشاهدين بين السر والاطهار) لانه بين حسبتين اقامة الحدود والتوقي عن الهتك (و) لكن (السر افضل) لقوله صلى الله عليه وسلم لاذى شهد عنده « لو سترته بثوبك لكان خيرا لك » وقال عليه الصلاة والسلام « من ستر على مسلم ستر الله تعالى عليه في الدنيا والاخرة » وفيما نقل من

عن المأينة وقيل مشتقة من الشهود وهو الحضور لان الشاهد يحضر مجلس القاضي للاداء فسمى الحاضر شاهدا واداءه شهادة وفي الشرع عبارة عن اخبار بصدق ومشروط في مجلس القضاء ولفظه الشهادة ولها شرط وسبب وركن وحكم فسيبها طلب المدعى من الشاهد اداها وشرطها العقل الكامل والضبط والاهلية وركنها لفظ الشهادة وحكمها وجوب الحكم على القاضي بما تقتضيه الشهادة (قوله رحمه الله الشهادة فرض) يفى اداؤها وهذا اذا تحملها والتزم حكمها اما اذا لم تحملها فهو غير بين الحمل وتركه لانه التزام لا وجوب فهو كما يوجب على نفسه من النذر وللانسان ان يهتز عن قبول الشهادة وتحملها وفي الواقعات رجل طلب منه ان يثبت شهادته او يشهد على عقد فاني ذلك فان كان الطالب يحد غيره جازله ان يتنع والا فلا يسمه الامتناع (قوله الشهود اداؤها) تأكيد لقوله فرض (قوله ولا يسهم كتمانها) قال في النهاية الا اذا علم ان القاضي لا يقبل شهادته فانما نرجو ان يسهم ذلك او كان في الصك جماعة سواء ممن تقبل شهادتهم واجابوه فانه يسهم الامتناع وان لم يكن سواء او كانوا ولكن ممن لا يظهر الحق بشهادتهم عند القاضي او كان يظهر الا ان شهادته اسرع قبولا لا يسهم الامتناع وعن محمد اذا كان له شهود كثير فعدا بعضهم للاداء وهو يحد غيره لا يسهم الامتناع وعن محمد ايضا لو دعى للاداء والقاضي ممن يقضى بشهادته لكنه خلاف مذهب الشاهد لا يرى له ان يشهد فان شهد لا بأس بذلك قال حلف بن ايوب لو رفعت الخصومة الى قاض غير عدل فله ان يكتم الشهادة حتى يرفعها الى قاض عدل وكذا اذا خاف الشاهد على نفسه من سلطان جابر او غيره او لم يتذكر الشهادة على وجهها وسمه الامتناع وكذا لو شهد على باطل وكذا مثل ان يكون رجل من اهل السوق اخذ سوق النحاسين مقاطعة كل شهر بكذا فدعى الى اداء الشهادة عليه لم يحجزه الاداء حتى قالوا لو شهد بذلك استوجب الهنة لو اقر رجل عنده بدرهم وعرف الشاهد ان سبه من وجه باطل فانه يمتنع من ادائها (قوله اذا طالبهم المدعى) هذا بيان وقت الفرضية (قوله والشهادة في الحدود يخبر فيها الشاهدين بين السر والاطهار) هذا اذا كانوا اربعة اما اذا كانوا اقل والسر واجب لانها تكون قدفا وانما كان غيرا فيها لانه بين حسبتين اقامة الحد والتوقي عن الهتك فان ستر فقد احسن وان اظهر اظهر حق الله تعالى فلذلك خير فيهما (قوله والستر افضل) لقوله عليه السلام « من ستر على مسلم ستره الله في الدنيا والآخرة » ولان الاظهار حق لله تعالى وهو غنى عنه والستر ترك كشف الآدمي وهو محتاج اليه فكان اولى (قوله الا انه يجب ان يشهد بالمال في المهرقة) لان المال حق الآدمي فلا يسهم كتمانها (قوله فيقول اخذ ولا يقول سرق) لان قوله اخذ يوجب الضمان وقوله سرق يوجب القلع وقد نذب

تأين الاداء عن النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه رضي الله عنهم دلالة ظاهرة على افضلية السر هدايه (الى) (الا انه يجب) عليه (ان يشهد بالمال في المهرقة فيقول اخذ) المال احياء لحق المسروق منه (ولا يقول سرق) صونا ليد

السارق عن القطع فيكون جما بين السرو والاعهار (والشهادة على) اربع (مراتب) الاولى (منها الشهادة في الزنا) يتبر
 فيها اربعة من الرجال) لقوله تعالى ﴿ واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ﴾ ولقوله تعالى ﴿ ثم
 لم يأتوا باربعة شهداء ﴾ (ولا تقبل فيها شهادة النساء) لحديث الزهري مضت السنة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم
 والخليفين من بعده ان لا شهادة للنساء في الحدود والقصاص هدايه (و) الثانية (منها الشهادة ببقية الحدود والقصاص تقبل
 فيها شهادة رجلين) لقوله تعالى ﴿ فاستشهدوا شهدين من رجالكم ﴾ (ولا تقبل فيها) ايضا (شهادة النساء) لما مر (و)
 الثالثة منها (ماسوى ذلك) المذكور . ﴿ ٢٩١ ﴾ (من) بقية (الحقوق تقبل) فيها (شهادة رجلين او رجل وامرأتين

سواء كان الحق) المشهود به
 (مالا او غير مال) وذلك
 (مثل النكاح والطلاق
 والوكالة والوصية) لان
 الاصل فيها القبول ارجود
 ما يثبت عليه اهلية الشهادة
 وهو المشاهدة والضبط
 والاداء اذ بالاول تحصل
 العلم لاشاهد وبالثاني يبقى
 وبالثالث يحصل العلم
 للقاضي ولهذا يقبل
 اخبارها في الاخبار
 ونقصان الصبغ بزيادة
 النسيان انجبر بضم الاخرى
 اليها فلم يبق بعد ذلك الا
 الشبهة فلهذا لا تقبل فيما
 يندري بالشبهات وهذه
 الحقوق تثبت مع الشبهات
 وعدم قبول الاربع على
 خلاف القياس كيلا يكثر
 خروجهن هديه (و)
 الرابعة الشهادة على مالا
 يطلع عليه الرجال كاعبر عنه
 بقوله و (تقبل في الولادة

الى السرو فيما يوجب القطع وتجب عليه الشهادة فيما يوجب الضمان ولان في قوله اخذ
 احياء لحق المسروق منه الاترى انه لو قال سرق وجب القطع والضمان لا يجمع
 القطع فلا يحصل في قوله سرق احياء حقه (قوله) والشهادة على مراتب منها الشهادة
 في الزنا يتبر فيها اربعة من الرجال) قال الله تعالى ﴿ فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ﴾
 واختلفوا في الشهادة على اللواط فعند ابى حنيفة يقبل فيه رجلان عدلان لان موجه
 التزوير عنده وعندهما لا بد فيه من اربعة كالزنا واما اتيان البهيمة فالاصح عند
 اصحابنا جيمانه يقبل فيه شاهدان عدلان ولا تقبل فيه شهادة النساء (قوله)
 ولا تقبل فيها شهادة النساء) لان الحدود يؤثر فيها الشبهة والنساء شهادتهن شبهة
 لانها قائمة مقام شهادة الرجال فهي كالشهادة على الشهادة (قوله) ومنها الشهادة ببقية
 الحدود والقصاص يقبل فيها شهادة رجلين ولا يقبل فيها شهادة النساء) لما روى عن
 الزهري انه قال مضت السنة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم والخليفين
 من بعده ان لا تجوز شهادة النساء في الحدود والقصاص وقد قالوا ان شهادة النساء
 مع الرجال تقبل في الاحسان وعند زفر لا يقبل الا الرجال وكذلك قال ابو يوسف
 ومحمد يقبل شهادة النساء مع الرجال في تزكية شهود النساء وعند ابى حنيفة لا تجوز
 واما الشهادة في السرقة يقبل فيها في حق المال رجل وامرأتان ولا يقبل في حق القطع
 الا رجلان فلو شهد رجل وامرأتان بالسرقة ثبت المال دون القطع (قوله) وما سوى
 ذلك من الحقوق يقبل فيه رجلان او رجل وامرأتان سواء كان الحق مالا او غير مال
 مثل النكاح والطلاق والوكالة والوصية) وغير ذلك والمراد بالوصية ههنا
 الايصاء لانه قال او غير مال فلو كان المراد الوصية لكان مالا (قوله) ويقبل في الولادة
 والبكارة واليوب بالنساء في موضع لا يطلع عليه الرجال شهادة امرأة واحدة) لان
 الاثنين احوطه وقوله « واليوب بالنساء » يعنى اذا ادعى اليوب بالجارية فان قولهن مقبول
 ويحلف البايع ايضا واما شهادة النساء وحدهن على استهلال الماود فلا يقبل عند
 ابى حنيفة في حق الارث لانه مما يطلع عليه الرجال فلا بد فيه من رجلين او رجل

والبكارة واليوب) التي (بالنساء) اذا كانت (في موضع لا يطلع عليه الرجال شهادة امرأة واحدة) لقوله عليه الصلاة والسلام
 « شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه » الجمع المحلى بالالف واللام يراد به الجنس فيتناول الاقل ولانه اتما
 سقطت المذكورة ليخف النظر لان نظر الجنس اخف فكذا سقط اعتبار العدد الا ان المثنى والثلاث احوط لما فيه من معنى

الالزام كافي الهداية ثم قال اما شهادتين على استئصال الصبي لا تقبل عند ابي حنيفة في حق الارث لانه مما يطلع عليه الرجال
 الا في حق الصلاة لانه من امور الدين وعندهما تقبل في حق الارث ايضا لانه صوت عند الولادة ولا يحضرها الرجال عادة
 فصار كغيرها من على نفس الولادة اه ورجم في النع (ولا بد في ذلك كله من المدالة) لقوله تعالى ﴿ فلشهدوا ذوى عدل
 منكم ﴾ ولان المدالة هي المينة للصدق لان من يتعاطى غير الكذب قديته طاه وعن ابي يوسف ان الفاسق اذا كان وجبا
 في الناس ذاسرة تقبل شهادته لانه لا يستأجر لوجاهته ويمتنع عن الكذب ﴿ ٢٩٢ ﴾ بمروته والاول اسبح الا ان القاضي

اوقضى بشهادة الفاسق
 يصح والمسئلة معروفة هداية
 (ولفظ الشهادة) لان
 النصوص نطقت باشتراطها
 اذا لامر فيها هذه اللفظة
 ولان فيها زيادة تأكيد
 فان قوله اشهد من الفاظ
 اليمين فكان الامتناع عن
 الكذب بهذا اللفظ اهد
 (فان لم يذكر الشاهد
 لفظ الشهادة وقال)
 عومنا عنها (اعلم اوابين
 لم تقبل شهادته) لما قلنا قال
 في الهداية وقوله في ذلك
 كذا اشارة الى جميع ما تقدم
 حتى بشرط المدالة ولو لفظ
 الشهادة في شهادة النساء
 في الولادة وغيرها هو
 الصحيح لانه شهادة لما فيه
 من معنى الالزام حتى اختص
 بمجلس القضاء ويشترط
 الحرية والاسلام اه (وقال
 ابو حنيفة يقتصر الحاكم
 على ظاهر عدالة الشاهد
 (المسلم) ولا يسأل عنه الا

وامرأتين وعندهما يقبل شهادتين في حق الارث ويكنى في ذلك امرأة واحدة
 عندهما لانه صوت عند الولادة وتلك الحالة لا يحضرها الرجال واما في حق الصلاة
 عليه فمقبولة بالاجماع لانها من امور الدين واما الرضاع فلا تقبل فيه الا شهادة رجلين
 اورجل وامرأتين عندهما لانه مما يطلع عليه الرجال بدليل ان لدى الرحم المحرم منها
 ان ينظر الى ثديها ويشاهد ارضاعها (قوله ولا بد في ذلك كله من المدالة) ولفظ
 الشهادة (هذا اشارة الى جميع ما تقدم حتى يشترط المدالة ولفظ الشهادة في شهادة
 النساء في الولادة وغيرها هو الصحيح لانها شهادة لما فيه من معنى الالزام حتى اختص
 بمجلس القضاء وشروط في الحرية والاسلام كذا في الهداية واما لفظ الشهادة فلا بد
 منه لان في لفظها زيادة تأكيد فان في قوله اشهد من الفاظ اليمين فكان الامتناع
 من الكذب بهذه اللفظة اشد وانما شرطت المدالة لقوله تعالى ﴿ ممن ترمنون
 من الشهداء ﴾ قال في الذخيرة احسن ما قيل في تفسير المدل ان يكون محتجا
 الكبار ولا يكون مصرا على العنار ويكون صلاحه اكثر من فساد و صوابه اكثر
 من خطائه وقال في النابيع المدل من لم يظن عليه في بطن ولا فرج اى لا يقال
 انه يأكل الربا والمنعسوب واشباه ذلك ولا يقال انه زان فان موضع الطعن البطن
 والفرج ولهما توابع فاذا سلم عنها وعن توابعها كان عدلا والكذب من جلة الطعن
 في البطن لانه يخرج منه (قوله فان لم يذكر الشاهد لفظ الشهادة وقال اعلم اوابين
 لم تقبل شهادته) لان هذه اللفظة لم يكن شاهدا لان الله تعالى اعتبر الشهادة بقوله
 ﴿ فشهادة احدهم اربع شهادات ﴾ (قوله وقال ابو حنيفة يقتصر الحاكم على
 ظاهر عدالة المسلم) يعنى لا يسئل عنه حتى يظن الخصم فيه لقوله عليه السلام
 « المسلمون عدول بعضهم على بعض الا محدودا في ذنف » (قوله الا في الحدود والتعاص
 فانه يسئل عن الشهود) لانه يحتمل لاسقاطها فيشترط الاستقصاء فيها (قوله فان ظن
 الخصم فيهم سأل عنهم) وكذا اذا وقع للقاضي في شهادتهم الشك والارتياب فلا بد ان
 يسئل عن عدالتهم لتزول التهمة ولا تزول الا بالتركية (قوله وقال ابو يوسف
 ومحمد لا بد ان يسئل عنهم في السر والعلانية) يعنى في جميع الحقوق وسائر الحوادث

اذا ظن في الخصم لقوله عليه الصلاة والسلام « المسلمون عدول بعضهم على بعض الا محدودا في ذنف » (سواء)
 ولان الظاهر الانزجار عامو محرم دينه وبالنظر كفاية اذ لا وصول الى القطع هداية (الا في الحدود والتعاص فانه يسأل)
 فيها (عن الشهود) وان لم يظن الخصم لانه يحتمل لاسقاطها فيشترط الاستقصاء فيها لان الشبهة فيها اشد (وان ظن انهم فيهم)
 اى الشهود (سأل) القاضي (عنهم) لانه تقابل الظاهر ان يسأل طلبا للرجوع وهذا حيث لم يعلم القاضي حالهم اما اذا علمهم بجرم
 او عدالة فلا يسأل عنهم وتعامه في الملتقط (وقال ابو يوسف ومحمد لا بد) للقاضي من (ان يسأل عنهم في السر والعلانية)

سواء طعن الخصم فيه او لم يطعن والفتوى على قولهما في هذا الزمان كذا في الهداية وكيفية السؤال عنهم في السر والعلاية ان يكتب الحاكم اسماء الشهود وانسابهم حتى يعرفهم المزمك ويسئل عن جيرانهم واصدقائهم ويرسل بالكتاب اليهم فيكتب المزمكون العين تحت اسم العدل ولا يكتبون الفاتحت اسم الفاسق صيانة لعرس المسلم وفي النهاية تركية السر ان يثبت القاضي رسولا الى المزمك ويكتب اليه كتابا فيه اسماء الشهود حتى يعرفهم ويكون المكتوب اليه عدلا له خبرة بالناس ولا يكون منزويا غير مخالف للناس لانه اذا لم يخالفهم لم يعرف العدل من غيره ويرد المكتوب اليه الجواب من صرفة بالعدالة كتب تحت اسمه هو عدل جائز الشهادة ومن عرفه بالفسق لا يكتب شيئا تحت اسمه احترازا عن هتك السر او يقول الله اعلم الا اذا عدله غيره وخاف ان لم يصرح بذلك قضى القاضي بشهادته فحينئذ يصرح بذلك ومن لم يعرف بعدالة ولا فسق كتب تحت اسمه مستور ويكون جميع ذلك في السر لا يطلع عليه فيخضع العدل او يتهدد او يستمال بالمسال واما تركية العلاية فان القاضي يجمع بين العدل والشاهد لادمنهما تركية في العلاية لتنتفي شبهة تعديل غيره فيقول القاضي للعدل اهذا الذي عدلته في السر فان قال بمحضرة المدعى عليه نعم قضى عليه حينئذ وقيل صفة التركية في العلاية ان يقول العدل عند الحاكم انه عدل مرضى القول جائز الشهادة لان العبد قد يكون عدلا وشهادته لا تجوز وقيل يكفى بقوله هو عدل لان الحرية ثابتة بالدار وهذا اصح كذا في الهداية وقال ابو يوسف يقول في تعديله ما اعلم منه الاخيرا ولو قال لا بأس به فقد عدله وزكاه والتركية كانت في عهد الصحابة علاية ولم يكن في السر تركية لانهم كانوا صلحاء وكان العدل لا يخاف الاذية من الشهود اذا جرحهم وفي زماننا تركت تركية العلاية واكتفى بتركية السر تحمزا عن الفتنه والاذية لان الشهود يؤذون الجارح وعن محمد انه قال تركية العلاية بلاه وفتنة كذا في الهداية واذا رأى المزمك رجلا حافظا للجماعة ولم ير منه ربة قال ابو سليمان يسمه ان يعدله وان كان لا يعرفه فجاء شاهدان عدلان فعدلاه عنده وسعه ان يعدله بقولهما كذا في التبايع وتعديل الواحد جائز عندهما والاشنان احوط وقال محمد لا بد من اثنين اعتبارا بالشهادة وعلى هذا الخلاف المترجم عن الشاهد ورسول القاضي الى العدل يعنى اذا كان رسول القاضي الى العدل واحدا او المترجم عن الشهود جائز عندهما والاشنان احوط وعند محمد لا بد من اثنين لان التركية في معنى الشهادة فيعتبر فيها العدد كما يعتبر فيها العدالة وهما بقولان التركية في السر ليست في معنى الشهادة ولهذا لا يشترط لفظ الشهادة وكذا العدد بالاجماع على ما قال الحنفية لا خصاصها بمجلس القضاء وبشروط اربعة في تركية شهود الزنا عند محمد كذا في الهداية وقد قال ابو حنيفة اقبل في تركية السر المرأة والعبد والمحدود في القذف اذا كانوا عدولا ولا اقبل في تركية العلاية الا تركية من

في سائر الحقوق طعن الخصم فيهم اولا لان الحكم انما يجب بشهادة العدل فوجب البحث عن العدالة قال في الهداية وقيل هذا اختلاف عصر وزمان والفتوى على قولهما في هذا الزمان ومثله في الجوهره وشرح الاستبصار وشرح الزاهدى والتبايع وقال صدر الشهيد في الكبرى والفتوى اليوم على قولهما ومثله في شرح المنظومة للسيدى والمفاتيح وقاضيان ومختارات النوازل والاختيار والبرهاني وصدر الشريعة وقامه في التصح وفي الهداية ثم قيل لا بد ان يقول الممدل هو عدل جائز الشهادة لان العبد قد يعدل وقيل يكفى بقوله هو عدل لان الحرية ثابتة باصل الدار وهذا اصح

(وما يتمله الشاهد على ضربين احدهما ما يثبت بنفسه) وذلك (مثل البيع والاقرار والنصب والقتل وحكم الحاكم) ونحو ذلك مما يسمع او يرى (فاذا سمع ذلك الشاهد) وهو ما يعرف ﴿ ٢٩٤ ﴾ بالسمع مثل البيع والاقرار (اورآه)

اقبل شهادته لان تزكية السر من باب الاخبار والخبر به امر ديني وتقول هؤلاء في الامور الدينية مقبول اذا كانوا عدولا الا ترى انه تقبل روايتهم في الاخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ويجب الصوم بقولهم وتزكية اللاتية نظير الشهادة فيشترط فيها اهلية الشهادة وكذا المدد بالاجماع على ما قال الخصاص وعلى هذا تزكية الوالد لولده في السر جائز لانها من باب الاخبار كذا في النهاية وكذا تعديل الاعماء والملوك عندهما خلافا لمحمد كذا في التبايع (قوله وما يتمله الشاهد على ضربين احدهما ما يثبت بنفسه مثل البيع والاجارة والتكاح والاقرار والنصب والقتل وحكم الحاكم فاذا سمع ذلك الشاهد اورآه وسمه ان يشهد به وان لم يشهد عليه) واما اذا سمع الحاكم يقول حكمت لفلان على فلان بالف درهم ان سمعه يقول ذلك في موضع تجوز حكمه فيه جازله ان يشهد بذلك وان لم يأمره الحاكم بذلك وان كان سمعه في موضع لا يجوز حكمه فيه لا يجوز له ان يشهد بذلك (قوله وبقول اشهد انه باع) هذا في البيع الصريح ظاهر واما اذا كان البيع بالتامطى فانه يشهد على الاخذ والاعطاء ولا يشهد على البيع وفي الذخيرة او شهد على البيع جاز وفي الاقرار يقول اشهد ان فلانا اقر بكذا ولو فسر للقاضي بان قال اشهد بالسمع لا يقبل كذا في النهاية (قوله ولا يقول اشهدني) لانه كذب ولو سمعه من وراء حجاب لا يجوز له ان يشهد ولو فسر للقاضي لا يقبله لان النعمة تشبه النعمة الا اذا كان دخل البيت وعلم انه ليس فيه احد سواه ثم جلس على الباب وليس للبيت مسلك غيره فسمع اقرار الداخل ولا يراه لانه حصل العلم في هذه الصورة اه (و) الثاني (منه ما لا يثبت حكمه بنفسه) وذلك (مثل الشهادة على الشهادة) لانها غير موجبة بنفسها وانما تعبير موجبة بالنقل الى مجلس القضاء والنقل لا بد من تحميل ليصير الفرع كالوكيل (فاذا سمع شاهدا يشهد بشئ لم يجوز ان يشهد على شهادته) لعدم الانابة

فعله وهو ما يعرف بالرؤية كالنصب والقتل (وسمه ان يشهد به وان لم يشهد عليه) اى يحمل تلك الشهادة لانه علم ما هو الموجب بنفسه وهو الركن في الاداء (ويقول اشهد انه باع ولا يقول اشهدني) لانه كذب قال في الهداية ولو سمع من وراء الحجاب لا يجوز له ان يشهد ولو فسر للقاضي لا يقبله لان النعمة تشبه النعمة الا اذا كان دخل البيت وعلم انه ليس فيه احد سواه ثم جلس على الباب وليس للبيت مسلك غيره فسمع اقرار الداخل ولا يراه لانه حصل العلم في هذه الصورة اه (و) الثاني (منه ما لا يثبت حكمه بنفسه) وذلك (مثل الشهادة على الشهادة) لانها غير موجبة بنفسها وانما تعبير موجبة بالنقل الى مجلس القضاء والنقل لا بد من تحميل ليصير الفرع كالوكيل (فاذا سمع شاهدا يشهد بشئ لم يجوز ان يشهد على شهادته) لعدم الانابة

(الا ان يشهد) على شهادته ويأمره بادائها ليكون تابعا عنه (وكذلك او سمعه يشهد الشاهد على) (شهدت)

شهادته (ويأمره بادائها (لم يسم للسامع) له (ان يشهد) لانه لم يحمله وانما حل غيره

شهدت به فذلك كله باطل حتى يقول اشهد على شهادتي لان جميع هذه الالفاظ اسر
 بالشهادة لاعلى طريق التعميل وهذا المأمور لم يمان اقرار الشهود عليه ولا اشهده
 الشاهد على نفسه بخلاف ما اذا قال اشهد على شهادتي لان ذلك استنابة في نقل شهادته
 واشهادته على نفسه بذلك (قوله ولا يحمل للشاهد اذا رأى خطه ان يشهد الا ان يذكر الشهادة)
 لان الخط يشبه الخط فلم يحصل العلم وهذا قول
 وانهم متفقون على انه لا يحمل له ان يشهد في قول اصحابنا جميعا الا ان يذكر الشهادة وانما
 الخلاف بينهم فيما اذا وجد القاضي شهادة في ديوانه لان ما في قطره تحت ختمه يؤمن عليه
 من الزيادة والنقصان فحصل له العلم ولا كذلك الشهادة في الصك لانها في يد غيره وعلى
 هذا اذا ذكر المجلس الذي كانت فيه الشهادة او اخبره قوم عن شئ بهم اناشدنا نحن
 وانت كذا في الهداية وفي البزدوى الصغير اذا استيقن انه خطه وعلم انه لم يزد فيه شئ
 بان كان محبوا عنده او علم بدليل انه لم يزد فيه لكن لا يحفظ ماسمع فندهما لا يسمع ان
 يشهد وعند ابن يوسف يسمع وما قاله ابو يوسف هو المأمور به وقال في التوقيم قولهما هو
 الصحيح (قوله ولا تقبل شهادة الاعمى) وكذا قضاؤه لا يجوز ثم شهادته على وجهين
 احدهما ان كان تحملها وهو بصير ثم اداها وهو اعمى لم يحز عندهما وقال ابو يوسف يجوز
 لانه لم يقد منه في حال الاداء الامانة المشهود عليه فاذا صح تحمله جاز ادائه كالوشهد
 بصير على ميت او على غائب ولهما ان العمى يمنع التحمل فنع الاداء كالجنون ولان حالة
 الاداء اكدم من حالة التحمل بدليل ان التحمل يصح في حال لا يصح فيه الاداء مثل ان يكون
 فاسقا او هذا اوصيا وقت التحمل فان تحمله صحيح فاذا كان العمى يمنع التحمل فالولى واخرى
 ان يمنع الاداء والثاني اذا ادا الشهادة عند الحاكم وهو بصير ثم عمى قبل الحكم بها لم يحز
 للحاكم ان يحكم بها عندنا لان من شرط الحكم بالشهادة عندنا بقاء الشهود على حال اهلية
 الشهادة الى ان يحكم بها الحاكم حتى اذا ارتدوا او فسقوا او خرسوا او رجعوا قبل الحكم
 بها فان ذلك يمنع القضاء بها فكذا اذا عمى قبل الحكم بشهادته بخلاف ما اذا مات الشهود
 او غابوا بعد الاداء قبل الحكم فان ذلك لا يمنع الحكم لان الاهلية بالموت انتهت وبالفية
 ما بطلت يبقى في الملك وكذا في الحدود الا في الرجم خاصة فانه يسقط اذا غابت الشهود او
 ماتوا بعد القضاء لقوات البدأة بهم وعن ابن يوسف لا يبطل الرجم ايضا بموتهم ولا بغيرهم
 وقد قالوا ان شهادة الاعمى لا يقبل في شئ اصلا وقال زفر تقبل فيما طريقه الاستفاضة
 كالنسب والنكاح والموت ويجوز ذلك لان الاعمى يقع له العلم بما طريقه الاستفاضة كما
 يقع للبصير (قوله ولا المملوك) لان الشهادة من باب الولاية وهو لا يلى على نفسه
 قالوا ان لا يلى على غيره قل الله تعالى ﴿عبداء مملوكا لا يقدر على شئ﴾ وقال تعالى
 ﴿ولا يابى الشهداء اذا ماعوا﴾ فلا يدخل العبد تحت هذا لان عليه خدمة مولاه يمنع
 بها عن الحضور الى مجلس الحاكم ولانه ليس من اهل الضمان بالرجوع عن الشهادة

(ولا يحمل للشاهد اذا
 رأى خطه ان يشهد
 الا ان يذكر الشهادة)
 لان الخط يشبه الخط فلم
 يحصل العلم وهذا قول
 الامام وعليه شئ الاثمة
 الملتزمون للصحيح كما في
 التصحيح وفي الدر وجوز
 اه لو في حوزة وبه تأخذ
 بجرع عن المتقي اه (ولا
 تقبل شهادة الاعمى) لان
 الاداء يقتضى التمييز بالاشارة
 بين الشهود له والشهود
 عليه ولا يميز الاعمى الا
 بالنفمة والنفمة تشبه النفمة
 ولو عمى بعد الاداء يمنع القضاء
 عندنا حنيفة ونجد لان قيام
 الاهلية شرط وقت القضاء
 لصيرورتها حجة عنده وصار
 كما اذا خرس او جن او فسق
 بخلاف ما اذا مات او غاب
 لان الاهلية بالموت انتهت
 وبالفية ما بطلت كما في الهداية
 (ولا المملوك) لان الشهادة من باب
 الولاية وهو لا يلى على نفسه
 قالوا ان لا تقبل له الولاية
 على غيره

﴿ واولئك هم الفاسقون ﴾ قال في الهداية ولو وجد الكافر في قذف ثم اسلم تقبل شهادته لأن للكافر شهادة فكان ردّها من تمام الحد وبالاسلام حدث له شهادة اخرى بخلاف العبد اذا حد ثم اعتق لانه لا شهادة لعبد اصلا فتمام حده برد شهادته بعد التقاطه (ولا شهادة الوالد) وان علا (اولده وولد ولده) وان سفل (ولا شهادة الولد) وان سفل (لا بويه واجداده) وان علوا لان المنافع بين الآباء والاولاد متصلة ولذا لا يجوز اداء الزكاة اليهم فتكون شهادة لنفسه من وجه ولتكن التهمة (ولا تقبل شهادة احد الزوجين للآخر) لان الانتفاع متصل عادة وودو المقصود فيصير شاهدا لنفسه من وجه ولوجود التهمة (ولا شهادة المولى لعبد) لانه شهادة لنفسه من كل وجه اذا لم يكن على العبد دين او من وجه اذا كان عليه دين لان الحال موقوف مراعى هدايه (ولا لمكاتبه) قلنا (ولا شهادة الشريك لشريكه فيما هو من

(قوله ولا المحدود في القذف وان تاب) لقوله تعالى ﴿ ولا تقبوا لهم شهادة ابدا ﴾ ولان رد شهادته من تمام الحد بخلاف المحدود في غير القذف لان الرد بالفسق وقدر اتفق بالتوبة وعند الشافعي تقبل شهادته اذا تاب لقوله تعالى ﴿ الا الذين تابوا ﴾ قلنا الاستثناء ينصرف الى ما يليه وهو الفسق وقد قال اصحابنا ان شهادته تقبل ما لم يقم عليه الحد لان الله تعالى شرط في ابطالها اقامة الحد عليه فلم يوجد الشرط بقي على ما كان عليه ولو ضرب بعض الحد فهرب قبل تمامه ففي ظاهر الرواية تقبل شهادته ما لم يضرب جميعه وفي رواية اذا ضرب سوطا واحدا لا تقبل شهادته وفي رواية اذا ضرب اكثر الحد سقطت شهادته وان ضرب الاول لا تسقط ولو وجد الكافر في قذف ثم اسلم تقبل شهادته لان للكافر شهادة فكان ردّها من تمام الحد وبالاسلام حدث له شهادة اخرى بخلاف العبد اذا حد ثم اعتق لانه لا شهادة له اصلا فتمام حده رد شهادته بعد التقاطه (ولا شهادة الوالد) وان علا (اولده وولد ولده) وان سفل (ولا شهادة الولد) وان سفل (لا بويه واجداده) وان علوا لان المنافع بين الآباء والاولاد متصلة ولذا لا يجوز اداء الزكاة اليهم فتكون شهادة لنفسه من وجه ولتكن التهمة (ولا تقبل شهادة احد الزوجين للآخر) لان الانتفاع متصل عادة وودو المقصود فيصير شاهدا لنفسه من وجه ولوجود التهمة (ولا شهادة المولى لعبد) لانه شهادة لنفسه من كل وجه اذا لم يكن على العبد دين او من وجه اذا كان عليه دين لان الحال موقوف مراعى هدايه (ولا لمكاتبه) قلنا (ولا شهادة الشريك لشريكه فيما هو من

(وتقبل شهادة الرجل لاختيه وعه) لانعدام التهمة فان الاملاك ومنافعها متباعدة ولا بسوطة ابعاضهم في مال بعض (ولا تقبل شهادة مخنت) بالفتح من يغفل ﴿ ٢٩٧ ﴾ الردى ويؤتى كالنساء لانه فاسق فاما الذي في كلامه ابن وفي

اعضائه تكسر فهو مقبول الشهادة كما في الهداية (ولاشهادة بالتحمة) في مصيبة غيرها باجر درر وقبح (ولا مغنية) ولو لنفسها لحزمة رفع صوتها خصوصا مع الفناء (ولا مد من الشرب) لغير الحجر من الاشربة (على اللهو) لحزمة ذلك قيد بالادمان ليكوف ذلك ظاهرا منه لانه لا يخرج عن العادة الا اذا كان يظهر منه ذلك وقيد باللهو لانه لو شرب فتداوى لانسقط عدالته لشبهة الاختلاف كافي صدر الشريعة وقيدنا بغير الحجر لان شرب الحجر يسقط العادة ولو قطرة ولو بغير اللهو (ولا) شهادة (من يلعب بالطيور) لانه يورث خفلة ولانه قد يقف على عورات النساء بصعود سطحه ليظهر طيره وفي بعض النسخ ولا من يلعب بالطيور وهو الغنى هداه (ولامن يغني للناس) لانه يجمع الناس على ارتكاب كبيرة هداه واما من يغني لنفسه لدفع وحشة فلا بأس به عند العامة غنايه وصححه العيني وغيره

ما اذا باع مينا على اثنين قاضي مدع تلك العين فشهدا بما له فانه لا تجوز شهادتهما لانها تدفع عنهما مفرما وهو ابطال الثمن عنهما فهما يشهدان لا تقسما فلا تقبل (قوله) وتقبل شهادة الرجل لاختيه وعه (لان الاملاك مغيزة والايدي مقبزة لانه ليس لاحدهما تبسط في مال الآخر) (قوله) ولا تقبل شهادة مخنت (يعني اذا كان ردى الافعال لانه فاسق اما الذي في كلامه ابن وفي اعضائه تكسر ولم يفعل الفواحش فهو مقبول الشهادة (قوله) ولا بالتحمة (يعني التي تنوح في مصيبة غيرها اما التي تنوح في مصيبتها فشهدا فاما مقبولة قال بعضهم لاخير في الناحية لانها تأمر بالجذع وتنهى عن الصبر وتبكي شجو غيرها وتأخذ الاجرة على دمعها وتحزن الحى وتؤذى الميت (قوله) ولا مغنية (لانها مرتكبة حراما فان النبي عليه السلام نهى عن الصوتين الاحقين بالتحمة والمغنية) (قوله) ولا مد من الشرب على اللهو (يعني شرب غير الحجر من الاشربة اما الحجر فشرها يسقط العادة وان كان بغير لهو والادمان الدائمة والملازمة اى بشرب ومن يثبه ان يشرب بعد ذلك اذا وجدها وانما شرط في الادمان ليكون ذلك ظاهرا منه فاما من ينهم بالشرب ولم يظهر ذلك منه لم يخرج من العادة قبل ظهور ذلك منه وكذا من جلس في مجلس التجمور والشرب لا تقبل شهادته وان لم يشرب (قوله) ولا من يلعب بالطيور (وهو الغنى وكذا من يلعب بالطيور والحمام لا تقبل شهادته لانه يورث خفلة وقديف على العورات بصعود سطحه اذا اراد تطير الحمام واما اذا كان يبيعها ولا يطيرها ولا يرف فيها بقرار قيات شهادته (قوله) ولا من يغني للناس (لا يقال في هذا تكرار لانه قد ذكر المغنية قلنا مخصوص بالمرأة وهذا عام اولان الاول في الغنى مطافا وهذا في الغنى بالناس وقيد بالغنى للناس لانه اذا كان لا يغني لغيره ولكن يغني لنفسه احيانا لازالة الوحشة فلا بأس بذلك كذا في المستصفى وروى ان عبدالرحمن بن عوف جاء الى بيت عمر رضي الله عنه فسمع عمر يترنم في بيته فقدمه فخرج اليه عمر خبيلا فقال له اسمعني يا عبدالرحمن قال نعم قال لانا اذا خلونا قلنا ما يقول الناس انذرى ما كنت اقول قال لا قال * اني قلت لم يبق من شرف العلاء الا النعش للخيوف * فلازمين بمجئى بين الاسنة والسيوف * (قوله) ولا من يأتي بابا من ابواب الكبراء التي يتعلق بها الحد (اى نوما من انواعها والكبيرة ما كانت حراما محضاشرع عليها عقوبة محضة بنص قاطع قال عبدالله بن عمر الكبراء سبع * الاشراك بالله * وحقوق الوالدين * والقتل * واكل الربا * واكل مال اليتيم ظلما وقذف المحصنات * واليمين الغموس * وقال ابن مسعود تسع ولله زاد شهادة الزور والاياس من روح الله او شهادة الزور والزنا وسئل ابن عباس عن الكبراء سبع هي قال هن ال سبعين اقرب وقيل هن سبع عشرة اربع في القلب * الكفر بالله * والاصرار على معصية الله والقنوط من رحمة الله * والامن من كراهة * واربع في اللسان * التلطف بالكفر * وشهادة الزور * وقذف المحصنات واليمين الغموس * وثلاث في البطن * اكل الربا وهو اكل مال اليتيم * وشرب

(ولا من يأتي بابا من الكبراء التي يتعلق بها الحد) كالزنا ج في (٣٨) او الزنا والسرقة ونحوهما لانه يفسق

(ولا من يدخل الحمام بغير ازار) لان كشف العورة حرام اذا رآه غيره (و) لا من (يأكل الربا) قال في الهداية وشرط في الاصل ان يكون مشهورا به لان الانسان قلما ما يخفى عن **٢٩٨** مباشرة العقود الفاسدة وكل ذلك ربا

الحجر • واثنان في الفرج الزنا • والوطاء • واثنان في اليد • القتل • والسرقه • وواحدة في الرجل • الفرار من الزحف • وواحدة في سائر البدن • عقوق الوالدين • ومن الكبائر • الحجر • وكتمان الشهادة من غير عذر • والا فطار في رمضان من غير عذر • وقطع الرحم • وترك الصلاة متعمدا • ومنع الزكاة • ونسيان القرآن • وسب الصحابة ارضى الله عنهم • والخيانة في الكيل والوزن • واخذ الرشوة • وضرب المسلم بغير حق • وامتناع المرأة على زوجها بلا سبب • والوقعة في اهل العلم • واكل الميتة ولم يخبر بغير اضطرار • والوطى في الحيف • والنميمة • والفتية • والكذب • والنياحة • والحسد • والكبر • وترك الامر بالمعروف • والنهي عن المنكر مع القدرة • وقتل الولد خشية ان يأكل معه • والحيف في الوصية • وتحقير المسلمين • والظهار قال سعيد بن جبير كل ذنب او عد الله عليه النار فهو كبير والصغار النظر الى ما لا يحل • والفس • والقبلة • وهجران المسلم فوق ثلاثة ايام • والبيع • والشراف • المسجور • والعتق في الصلاة • وتخطي الرقاب يوم الجمعة • والكلام في حالة الخطبة • والتخوط مستقبل القبلة او في طريق المسلمين • والاستثناء • والحلوة بالاجنية • ومساورة المرأة بغير محرم ولا زوج • والنهش • والسوم على سوم اخيه • وتلقي الركبان • وبيع الحاضر لبادي • والاحتكار • وبيع المبيع من غير بيان • والخطبة على خطبة اخيه • والتخلف في الشيء • والصلاة في الاوقات المنهي عنها • والسكوت عند سماع الفية • ووطى الزوجة الطاهر عنها قبل التكفير **(قوله ولا من يدخل الحمام بغير ازار)** لان كشف العورة حرام مستقيم بين الناس وكذا من يمتنع في الطريق بدروال ايس عليه غيره كذا في النهاية **(قوله ولا آكل الربا)** لانه متأكد التحريم وشرط في الاصل الشهادة في اكل الربا وكذا كل من اشهر باكل الحرام فهو فاسق مردود الشهادة **(قوله ولا المقامر بالزرد والشرطيخ)** شرط القمار لان مجرد اللعب بالشرطيخ لا يقدح في العدالة اما القمار لحرام وقاعله فاسق وفي شرحه من لعب بالشرطيخ من غير قار ولا ذكر فاحشة لا ترك صلاة فشهادته مقبولة وان كان ذلك يقطعه عن الصلاة او يذكر عليه فسقا او يخلف عليه لم يقبل شهادته واما اللعب بالزرد وسائر ما يلعب به فانه بمجرد منع قبول الشهادة لاجماع الناس على تحريم ذلك بخلاف اللعب بالشرطيخ فان فيه اخلافا بين الناس **(قوله ولا من يفعل الافعال المستفحصة كالبول على الطريق والاكل على الطريق)** لانه تارك لمروءة فاذا كان لا يستحي من مثل ذلك لا يمتنع من الكذب وكذا من يأكل في السوق بين الناس قال في النهاية اما اذا شرب الماء او اكل القوفل على الطريق لا يقدح في عدالته لان الناس لا تستقبح ذلك والمراد بالبول على الطريق اذا كان بحيث يراه الناس وكذا لا تقبل شهادة الفحاش وهو الدلال الا اذا كان عدلا يكذب ولا يخلف **(قوله ولا تقبل شهادة من يظهر سب السلف الصالح)** لظهور فسقه والمراد بالسلف الصالح الصحابة والتابعون وكذا لا تقبل شهادة تارك الجمعة رغبة عنها لان تاركها من غير

(و) لا (المقامر بالزرد) ويقال الزردشير ويعرف الان بالزهر (والشرطيخ) لان كل ذلك من الكبائر قال في صدر الشريعة قيد المقامرة بالزرد وقع اتفاقا وفي الذخيرة من يلعب بالزرد فهو مردود الشهادة على كل حال اهو في القهستاني لاهب الزرد بلا قار لم يقبل شهادته بلا خلاف بخلاف لاهب الشرطيخ فانه يقبل الا اذا وجد واحد من ثلاثة اى المقامرة وفوت الصلاة واكثر الحلف عليه بالكذب اه وزاد في الاشياء ان يلعب به على الطريق او يذكر عليه فسقا (ولا) تقبل ايضا شهادة (من يفعل الافعال المستفحصة) مما يحل للمروءة كالبول على الطريق (والاكل على الطريق) لانه تارك لمروءة واذا كان لا يستحي من مثل ذلك لا يمتنع من الكذب فيتم هدايه قال في الفتح ومنه كشف حورنه ايسنحي من جانب البركة والناس حضور وقد كثر في زماننا اه (ولا تقبل شهادة من يظهر سب السلف) لظهور

فسقه بخلاف من يخفيه لانه فاسق مستور عني قال في المنع وانما قيد بالسلف تجا لكلامهم والا فالاولى (عذر)

ان يقال سب مسلم لسقوط العدالة بسبب المسلم وان لم يكن من السلف كافي السراج والنهاية اهـ (وتقبل الشهادة اهل الاهواء)
 اى اصحاب بدع لا تكفر بكبر وقدر ورفض وخروج ونشيه وتعطيل وكل فرقة من هذه الفرق الستة اثنا عشر فرقة (الا
 الخطابية) فرقة من الروافض يرون الشهادة اشبهتهم ولكل من حلف انه محق فردهم لابلدقهم بل لثمة الكذب ولم يبق
 لذهيم ذكر يجر (وتقبل شهادة اهل الذمة بعضهم على بعض) اذا كانوا عدولا في دينهم جوهره لانهم من اهل الولاية على
 انفسهم واولادهم الصغار فيكونون ﴿ ٢٩٩ ﴾ من اهل الشهادة على جنسهم (وان اختلف ملهم) كاليهود والنصارى

قال في الهداية لان ملل
 الكفر وان اختلفت فلا
 قهر فلا يحصلهم الفيض على
 التقول اهـ (ولا تقبل
 شهادة الحرى) المستأمن
 (على الذمى) لانه لا ولاية
 له عليه لان الذمى من
 اهل ديارنا وهو اهل حالا
 منه وتقبل شهادة الذمى
 عليه كشهادة المسلم عليه
 وعلى الذمى وتقبل شهادة
 المستأمنين بعضهم على بعض
 اذا كانوا من اهل دار
 واحدة وتعامه في الهداية
 (وان كانت الحسنات
 اغلب من السيئات) يعنى
 الصغار جوهره (والرجل
 ممن يجنب الكبار) ويتباعد
 عنها (قبلت شهادته) قال
 في الجوهره هذا هو العدالة
 المشيرة اذ لا بد من توقي
 الكبار كلها وبعد توقيها
 يعتبر الغالب فمن كثرت
 معاصيه اثر ذلك في شهادته
 ومن ندرت منه المعصية
 قبلت شهادته لان في اعتبار

حذر فاسق وكذا لا تقبل شهادة من اشتهر بترك زكاة ماله ولا شهادة من هو معروف
 بالكذب الفاحش اما اذا كان لا يعرف به وانما ابتلى بشئ منه والخير فيه اغلب فشهادته
 مقبولة ويروى ان وزر هارون الرشيد شهد عند ابي يوسف فلم يقبله فقال له هارون
 ما منعك من قبول شهادته ما اعلم منه الا خيرا قال سمعته يوما قال لك في مجلسك انا عبدك
 فان كان صادقا فشهادة العبد غير مقبولة وان كان كاذبا فالكذب يقدح في العدالة (قوله
 وتقبل شهادة اهل الاهواء الا الخطابية) وهم قوم من الروافض يشهد بعضهم لبعض
 بتصديق المشرود له يعتقدون بانه صادق في دعواه انبوا الى ابن الخطاب وهو رجل
 بالكوفة يعتقد ان عليا هو الاله الاكبر وجعفر الصادق الاله الاصغر وقد قتله الامير عيسى
 بن موسى وصلبه (قوله وتقبل شهادة اهل الذمة بعضهم على بعض) اذا كانوا عدولا
 في دينهم (قوله وان اختلف ملهم) وهم اليهود والنصارى والمجوسى اذا ضربت عليهم
 الجزية واعطوا الذمة ولا تقبل شهادتهم على المسلم (قوله ولا تقبل شهادة الحرى على
 الذمى) يعنى بالحرى المستأمن وتقبل شهادة الذمى عليه وتقبل شهادة المستأمنين بعضهم
 على بعض اذا كانوا من اهل دار واحدة فان كانوا من اهل دارين كالروم والترك لا تقبل
 وعلى هذا الارث لان اختلف الدارين يقطع الولاية وينع التوارث بينهما بخلاف الذميين
 لانهم من اهل دارنا وتقبل شهادة المسلم على الذمى لان المسلم محق في عداوته للذمى
 فقبلت شهادته عليه والذى مبطل في عداوته للمسلم فلا تقبل عليه (قوله وان كانت
 الحسنات اغلب من السيئات والرجل ممن يجنب الكبار قبلت شهادته وان الم معصية)
 هذا هو حد العدالة المتبصرة اذ لا بد من توقي الكبار كلها وبعد توقيها يعتبر الغالب فمن
 كثرت معاصيه اثر ذلك في شهادته ومن ندرت منه المعصية قبلت شهادته لان في اعتبار
 الكل سد باب الشهادة وهو مفتوح احياء الحقوق * وقوله * وان الم معصية * لان كل واحد
 من دون الانبياء عليهم السلام لا يخلو من ارتكاب خطيئة فلو وقعت الشهادة على من لا ذنب
 له اصلا لتعذر وجود ذلك في الدنيا فسوخ في ذلك واعتبر الاغاب * وقوله * ان كانت
 الحسنات اغلب من السيئات * يعنى الصغار وحاصله ان كل من ارتكب كبيرة او اصر
 على صغيرة فانه تسقط عدالته (قوله وتقبل شهادته الاكثف) وهو الذى لم يحنثن وخصه
 بالذكر لشبهة الواردة من قول ابن عباس انه لا تقبل شهادته وانما يقبل اذا ترك الاختنا

اجتنابه الكل سد باب الشهادة وهو مفتوح احياء الحقوق اهـ وفي الهداية والمجتهى ومخارقات النوازل هذا هو الصحيح في حد
 العدالة المتبصرة (وان الم معصية) لان كل واحد من سوى الانبياء عليهم الصلاة والسلام لا يخلو من ارتكاب خطيئة فلو
 وقعت الشهادة على من لا ذنب له اصلا لتعذر وجوده اصلا فاعتبر الاغلب وحاصله ان من ارتكب كبيرة او اصر على صغيرة
 سقطت عدالته كفى الجوهره (وتقبل شهادة الاكثف) لانه لا يخل بالعدالة الا اذا تركه استخفافا بالدين لانه لم يبق بهذا الصنيع

عدلا هدايه (والخصى) لانه قطع عضو منه ظلا فصار كما اذا قطعت يده (وولد الزنا) اذا كان عدلا لان فسق الابوين لا يوجب فسق الولد (وشهادة الخنثى جائزة) لانه رجل او امرأة وشهادة الجنسين مقبولة الا انه كاشي (واذا وافقت الشهادة الدهوى) لفظا ومعنى او معنى فقط (قبلت) تلك الشهادة (وان خالفتم) اي خالفت الشهادة الدهوى لفظا ومعنى (لم تقبل) تلك الشهادة لان تقدم الدهوى في حقوق العباد شرط قبول الشهادة ﴿ ٣٠٠ ﴾ وقد وجدت فيما يوافقها واندمت

فيما يخالفها هدايه (وبعتبر) اي بشرط اتفاق الشاهدين في اللفظ والمعنى (جميعا بطريق الوضع لا التضمن) عند ابي حنيفة (وعندهما يكتفى بالمواقفة المنوية) فان شهد احدهما بالف (والآخر بالفين) والمدعى يدعى الالفين (لم تقبل الشهادة) عنده لاختلافهما لفظا وذلك يدل على اختلاف المعنى لانه يستفاد باللفظ وذلك لان الالف لا يبرر به عن الالفين بل هما بجلتان متباينتان فصار كما اذا اختلف جنس المال وعندهما تقبل على الالف لانهما اتصفا على الالف وتفرد احدهما بالزيادة فثبت ما اجتمعا عليه فصار كالالف والالف والجسمانة وعلى هذا المائة والمائتان والطفلة والطفلتان قال الاسجصابي والصحيح قول ابي حنيفة وعليه منى الائمة المحسون تصحيح قيدنا بدعوى الالفين لانه اذا ادعى المدعى الالف لا تقبل الشهادة بالاجماع (وان شهد احدهما بالف والآخر بالف وخسمائة والمدعى (ينكر) يدعى الفا وخسمائة قبلت شهادتهما بالف) اتفاقا لاتفاق الشاهدين عليها لفظا ومعنى لان الالف والجسمانة بجلتان عطف احدهما على الاخرى والعطف يقرر الاول ونظيره الطلقة والنصف والمائة والمائتان والجنسون بخلاف الخمسة عشر لانه ليس بينهما حرف عطف فهو نظير الالف والالفين قال المحمدي هذا كله اذا كان في دعوى مال كالقرض ونحوه اما لو كان على دعوى عقد لا تقبل بالاجماع في الفصول كلها كما اذا ادعى انه باع عبدا من فلان بالفين والمشتري

ادعى المدعى الالف لا تقبل الشهادة بالاجماع (وان شهد احدهما بالف والآخر بالف وخسمائة والمدعى (ينكر) يدعى الفا وخسمائة قبلت شهادتهما بالف) اتفاقا لاتفاق الشاهدين عليها لفظا ومعنى لان الالف والجسمانة بجلتان عطف احدهما على الاخرى والعطف يقرر الاول ونظيره الطلقة والنصف والمائة والمائتان والجنسون بخلاف الخمسة عشر لانه ليس بينهما حرف العطف فهو نظير الالف والالفين هدايه

(و اذا) شهدا بالف قال احدهما (٣٠١) في شهادته لكنه قد (قضاه منها خمسمائة قبلت شهادته بالف)

لا تقبلها عليه (ولم يسمع قوله انه قضاء) لانها شهادة فرد (الا ان يشهد معه آخر) ليم نصاب الشهادة (ويبنى لشاهد اذا علم ذلك) اي علم قضاء المدعي وخشي انكار المدعي لما قبضه (ان لا يشهد) له (بالف حتى يقر المدعي انه قبض خمسمائة) كيلا يصير معينا على الظلم (واذا شهد شاهدان ان زيدا قتل يوم النهر) من هذا العام مثلا (بمكة وشهد شاهدان (آخران انه قتل يوم النهر) من هذا العام مثلا (بمكة وشهدا) بالشهود كلهم (عندالحاكم لم يقبل) الحاكم (الشهادتين) للثبوت يكذب احدهما وليست احدهما باولي من الاخرى (فان سبقت احدهما ونقض بها ثم حضرت الاخرى لم تقبل) الثانية لانه الاول قد ترجحت بانصال القضاء بها فلا يقض بالثانية (ولا يسمع القاضي الشهادة على جرح) الشهود بان ادعى المدعي عليه ان شهود المدعي فسفه او مستأجرون واقام يمينه على ذلك فان القاضي لا يلتفت اليها (ولا يحكم بذلك) ولكن

ينكر فتشهد شاهد بالف والاخر بالفين او شهد احدهما بالف والاخر بالف وخمسمائة لا تقبل بالاجماع (قوله) واذا شهد بالف وقال آخر قضاه منها خمسمائة قبلت شهادته بالف (لا تقبلها عليه ولم تقبل قوله انه قضاء) لانها شهادة فرد (ان يشهد معه آخر) ومن ابي يوسف انه يقضي بخمسمائة لان شاهد القضاء مضمون شهادته انه لا دين الا خمسمائة وجوابه ما قلناه كذا في الهداية (قوله) ويبنى لشاهد اذا علم ذلك ان لا يشهد بالف حتى يقر المدعي انه قبض خمسمائة (كي لا يصير معينا على الظلم) ومنى قوله يبنى (قوله) واذا شهد شاهدان ان زيدا قتل يوم النهر بمكة وشهد آخران انه قتل يوم النهر بالكوفة واجتمعوا عندالحاكم لم تقبل الشهادتين (لان احدهما كاذبة وليست احدهما اولى من الاخرى) ولان القتل فعل والفعل لا يصادو لا يكرر وثابتة ذلك فيما اذا قال ان لم الحليم فمضى حرقة قام العبد شاهدين انه قتل يوم النهر بالكوفة واقام الوردنة شاهدين انه قتل بمكة وان شهدوا على اقرار القاتل بذلك في وقتين او في مكانين قبلت الشهادة لان الاقرار قول والاقرار تعاد وتكرر فيجوز ان يكون اقر بذلك في كل واحد من الوقتين فتقبل وعلى هذا اذا شهد احدا شاهدين انه باعه هذا الثوب امس وشهد آخر انه باعه اليوم او شهد احدهما انه اقر انه باعه امس وشهد الاخر انه اقر انه باعه اليوم قبلت الشهادة لان المشهود به معنى واحد وهو القول والاقول يجوز ان تعاد وتكرر وليس هذا من شرط صحة ثبوته حضور شاهدين بخلاف النكاح فانه اذا شهد احدهما انه تزوجها امس وشهد آخر انه تزوجها اليوم فان شهادتهما لا تقبل لان النكاح لا يصح الا بحضور شاهدين ولم يشهد احدهما بالنكاح انه وقع بشهادة اثنين والى شاهد كل منهما ان العقد وقع بشهادة واحد (قوله) ولا يسمع القاضي الشهادة على جرح ولا نفي ولا يحكم بذلك) وهو ان يجرح المدعي الشهود فيقول انهم فسفة او مستأجرون على الشهادة واقام على ذلك يمينه فان القاضي لا يسمع بيمينته ولا يلتفت اليها ولكن يسأل عن شهود المدعي في الدروز كيم في العلانية فاذا ثبت عدالتهم قبل شهادتهم وقوله ولا نفي ، الشهادة على النفي مقبولة اذا كان النفي مقرونا بالاثبات وكان ذلك مما يدخل تحت القضاء كما اذا شهدوا ان هذا وارث فلان لا وارث له غيره او لا فلان له وارثا غيره تقبل هذه الشهادة حتى انه يسلم اليه كل المال وكذا اذا قال لعبده ان لم تدخل الدار اليوم فانت حر فتشهد شاهدان انه لم يدخل قبلت شهادتهما ويقضى بعتقه لان الشهادة على الشروط في النفي مسموعة وانما قال اذا كان يدخل تحت القضاء لان الرجل اذا قال ان لم احم هذا العام فمضى حر فتشهد شاهدان انه ضحى بالكوفة لم يفتق عندهما لانها قامت على النفي والتضيعة مما لا يدخل تحت القضاء وقال محمد يفتق لانها قامت على امر معلوم وقوله ولا يحكم بذلك ، فان قيل لاجابة الى هذا فانه اذا لم يسمع فملوم انه لا يحكم قلنا يمكن ان لا يسمع ولكن جاز ان يحكم فان القاضي لا يجوز ان يسمع البيعة في بيع الدبر فاما اذا حكم

يسأل منهم سرا وعلانية فان ثبت عدالتهم قبلت شهادتهم والا

(ولا يجوز لشاهدين بشئ لم يعينه) لان الشهادة مشتقة من المشاهدة وذلك بالعلم ولم يحصل (الا النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي فانه بسعدان يشهد بهذه الاشياء اذا اخبره بها من يثق به) استحسانا لان هذه الامور يخضع بمعاينة اسبابها الخواص من الناس ويتعلق بها احكام تبقى على انقضاء القرون والاعوام فلو لم يقبل فيها الشهادة بالتسامع لادى الى الحرج وتعطيل الاحكام قال في المرداه وانما يجوز لشاهد ان يشهد بالاشتهار وذلك بالتواتر واخبار من يثق به كما قال في الكتاب ويشترط ان يخبره رجلان عدلان او رجل وامرأتان يحصل له نوع من العلم وقيل في الموت بكتفي باخبار واحد او واحدة لانه قل ما يشاهد حاله غير الواحد ﴿ ٣٠٢ ﴾ ثم قال ويغني ان يطلق اداء الشهادة اما

بجواز يسمه صح لانه مختلف فيه فان عدل الشاهد وجرحه آخر يسأل القاضي آخر
فان عدله قضي بذلك وان جرحه اثنان لا يقضى به وان عدله بعد ذلك الف
(قوله ولا يجوز لشاهدان يشهد بشئ لم يسمه الا بالنسب والموت والنكاح
والدخول وولاية القاضي فانه يسمه ان يشهد بهذه الاشياء اذا اخبره من يثق به)
وهذا استحصان ويشترط ان يخبره بذلك رجلان عدلان او رجل وامرأتان عن
شئ بهم ويقع في قلبه صدقهم ويشترط ايضا ان يكون الاخبار بلفظ الشهادة كذا
ذكره الخصاص وقيل في الموت يلتقي باخبار واحد اما رجل واما امرأة واحدة
لانه قل ما يشاهد حاله غير الواحد اذا الانسان يراه ويكرهه ولا كذلك النكاح والنسب
وينبغي ان يطلق اداء الشهادة ولا يفسرها اما اذا فسرناها لقاضي بان قال اني اشهد
بالتسامع لم تقبل شهادته ثم ان الشيخ رحمه الله قصر الشهادة بالتسامع على خمسة اشياء
ولم يذكر غيرها وهذا يثق اعتبار التسامع في الولاء والوقف وعن ابي يوسف انه
يجوز في الولاء لانه بمنزلة النسب وعن محمد بن يعقوب في الوقف لانه يثق على مراعى العصور
والدهور قال الامام ظهير الدين المرفياني لابد في الشهادة من الوقف من بيان الجهة
بان يشهدوا انه وقف على المسجد او القبرة حتى لو لم يذكر ذلك في شهادتهم لا تقبل
(قوله والشهادة على الشهادة جائزة في كل حق لا يسقط بالشبهة) احتراز عن الحدود
والقصاص (قوله ولا تقبل في الحدود والقصاص) لانها تؤثر فيها الشبهة فلا ثابت
بما قام مقام التبر (قوله ويجوز شهادة شاهدين) وقال الشافعي لا يجوز الا اربعة
على كل اصل شاهدان لان كل شاهدين قائمان مقام واحد وصورته شاهدان شهدا
على شهادة رجل ثم انما بعينه شهدا ايضا على شهادة رجل آخر فانه جاز لانه
وجدته على شهادة كل واحد شاهدان وعند الشافعي لا يجوز الا ان يشهد على شهادة
الاول شاهدان وعلى شهادة الآخر شاهدان غيرهما ويجوز عندنا شهادة رجل
وامرأتين على شهادة رجلين (قوله ولا تقبل شهادة واحد على شهادة واحد)

إذا فسر لقاضي انه يشهد
بالتسامع لم تقبل شهادته
كما ان معانة اليد في الاملاك
تطلق فيه الشهادة ثم اذا
فسر لا تقبل كذا هذا ثم
قصر الامتناء في الكتاب
على هذه الاشياء بقى اعتبار
التسامع في الولاة والوقف
وعن ابي يوسف آخره
انه يجوز في الولاة لانه
بمنزلة النسب وعن محمد
يجوز في الوقف لانه بقى
على مر الاحصار الا انا
نقول الولاة يتنى على
زوال الملك ولا بد فيه
من المعانة فكذا فيما يتنى
عليه واما الوقف فالنصح
انه تقبل الشهادة بالتسامع
في اصله دون شرائطه
لان اصله هو الذي يشترطه
(والشهادة على الشهادة
جائزة في كل حق لا يسقط
بالشبهة) قال في الهداية

وهذا استحصان لشدة الحاجة إليها إذا شاهد الأصل قد يجهز عن أداء الشهادة لبعض العوارض قالو (لأن)
لم تجز الشهادة على شهادته أدى إلى اقواء الحقوق ولهذا جوزنا الشهادة على الشهادة وإن كثرت إلا أن فيها شبهة
من حيث البدلية أو من حيث أن فيها زيادة احتمال وقد أمكن الاحتراز عنه بجنس الشهود (و) لذا (لا تقبل
في الحدود) (والقصاص) لأنها تنقطع بالشبهة (ويجوز شهادة شاهدين) أو رجل وامرأتين (على شهادة
شاهدين) لأن نقل الشهادة من جملة الحقوق وقد شهدا بحق ثم يحق آخر فتقبل لأن شهادة الشاهدين على حقين
جائزة (ولا تقبل شهادة واحد على شهادة واحد) لأن شهادة الفرد لا تثبت الحق

(وصفة الاشهاد ان يقول شاهد الاصل) مخاطبا (لشاهد الفرع اشهد على شهادتي) لان الفرع كالتائب منه فلا بد من التعميل والتوكيل كما مر (اني اشهد ان فلان ابن فلان) الفلاني (اقر عندي بكذا واشهدني) به (على نفسه) لانه لا بد ان يشهد شاهد الاصل عند الفرع كابشده عند القاضي لينقله الى مجلس القضاء (وان لم يقل اشهدني على نفسه جاز) لان من سمع اقرار غيره حل له الشهادة وان لم يقل اشهد هو ٣٠٣ (ويقول شاهد الفرع عند الاداء) لما تحمله (اشهد ان فلانا

اشهدني على شهادته الله يشهد ان فلانا اقر عنده بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك) لانه لا بد من شهادته وذكر شهادة الاصل وذكر التعميل ولها لفظ الجول من هذا وانصر منه وخبر الاقرب اوسطها هدايه قال في الدر والاقتصر ان يقول الاصل اشهد على شهادتي بكذا ويقول الفرع اشهد على شهادته بكذا وعليه فتوى المرحومي وغيره ابن كمال وهو الاصح كافي القهستاني عن الزاهدي اه (ولا تقبل شهادة شهود الفرع الا ان) يتعذر حضور شهود الاصل وذلك بان (يموت شهود الاصل) (عند الاداء او يفوتوا مسيرة) سفر (ثلاثة ايام فصاعدا) قال في الدر واكتفى الثاني بغيره بحيث يتعذر ان يثبت باهله واستخضه غير واحد وفي القهستاني

لان شهادة الواحد لا يقوم بها جفة فلا بد من شهادة رجلين على شهادته ولا يشبه هذا اذا شهد اثنان على اثنين لان الشاهدين جميعا يشهدان على كل واحد منهما فقد ثبتت شهادة كل واحد بشهادته شاهدين (قوله وصفة الاشهاد ان يقول شاهد الاصل لشاهد الفرع اشهد على شهادتي اني اشهد ان فلان بن فلان اقر عندي بكذا واشهدني على نفسه) انما يقول واشهدني اذا كان المقر اشهد على نفسه اما اذا كان سمعه ولم يشهد على نفسه فانه يقول اقر عندي ولا يقول اشهدني كي لا يكون كاذبا ولو قال له في التعميل اشهد ان فلان على فلان كذا فاشهد على شهادتي بذلك كفي وان قال فاشهد بمنزل ما شهدت به او كما شهدت او على ما شهدت لا يصح حتى يقول فاشهد على شهادتي (قوله وان لم يقل اشهدني على نفسه جاز) واما قوله اشهد على شهادتي فلا بد منه وهو شرط عندهما وقال ابو يوسف تجوز وان لم يذكر ذلك ولا بد من عدالة الاصل والناقل (قوله ويقول شاهد الفرع عند الاداء اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته انه يشهد ان فلانا اقر عنده بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك) لانه لا بد من شهادته وذكر شهادة الاصل ولفظ التعميل ويشترط بقاء شهود الاصل على اهلية الشهادة حتى لو فسقا او عيا او خرسا لم تقبل شهادة الفرع (قوله ولا تقبل شهادة شهود الفرع الا ان يموت شهود الاصل او يفوتوا مسيرة ثلاثة ايام او يعرضوا مرضا لا يستطيعون معه حضور مجلس الحاكم) لان شهود الفرع كالبدل من شهود الاصل والبدل لا يثبت حكمه مع القدرة على الاصل بدلالة الماء والقراب ومن ابي يوسف ان كان في مكان لو غدا لاداء الشهادة لا يستطيع ان يثبت في اهله صح الاشهاد احباء لحقوق الناس واول احسن والثاني ارفق وبه اخذ ابو الهيثم (قوله فان عدل شهود الاصل شهود الفرع جاز) لانهم من اهل التزكية معناه ان افرع هم المكون للاصول وذلك لان نقلهم لشهادتهم لا يمنع صحة تعديلهم فلا فرق بين تعديلهم وتعديل غيرهم ولا يجوز ان يقال في ذلك تصحيح شهادتهم لان تصحيح شهادة الشاهد لا يؤثر في شهادته الا ترى انه يظهر من نفسه الصلاح والعدالة ولا يؤثر ذلك في شهادته وكذا اذا شهد شاهدان فعدل احدهما الآخر صح تعديلها لما قلنا كذا في الهداية (قوله وان سكتوا عن تعديلهم جاز وينظر الحاكم في حالهم) لان التعديل لا يلزمهم وهذا قول ابي يوسف لان الماخوذ

والمراجية وعليه الفتوى واقره المساه (او يعرضوا مرضا) فويا بحيث لا يستطيعون مع حضور مجلس الحاكم) لان جوازها الحاجة وانما تنس عند عجز الاصل وبهذه الاشياء يتحقق العجز (فان عدل شهود الاصل) بالنسب على المفعولية (شهود الفرع) بالرفع فاعل عدل (جاز) لانهم من اهل التزكية وكذا اذا شهد شاهدان فعدل احدهما الآخر صح تعديلها (وان سكتوا عن تعديلهم جاز) ايضا (وينظر القاضي في حالهم) اي حال الاصول كما اذا حضروا بانفسهم وشهدوا

عليهم النقل دون التعديل لانه قد يخفى عليهم عدالتهم وقال محمدان لم تعدل شهود الفروع
شهود الاصل لم يلتفت الى شهادتهم لانه لا شهادة الا بالعدالة فاذا لم يعرفوها فهم لم يتقوا
الشهادة فلا تقبل ثم هندابي يوسف اذا شهدوا وهم عدول وسكتوا عن تعديل اصوالهم
سأل الحاكم عن تعديلهم فان عدلوا حكم بشهادة الفروع والا فلا وان لم يعلم الحاكم بمخال
الاصول والفروع سأل عن جميعهم في المروز كاهم في العلانية كذا في الينايع واذا
كان شاهدا الاصل محبوبا في المصر فاشهد على شهادته هل يجوز للفروع ان يشهد على شهادته
واذا شهد هند القاضي هل يحكم بما قال في الذخيرة اختلف فيه مشايخ زماننا قال بعضهم
ان كان محبوبا في سجن هذا القاضي لا يجوز لان القاضي يخرج من سجنه حتى يشهد ثم
يعيد الى السجن وان كان في سجن الوالي ولا يمكنه الاخراج بشهادة يجوز . وقوله . وينظر
الحاكم في حالهم . يعني على ما تقدم من الخلاف في تعديل الشاهد قبل طعن الخصم عليه
قال ابو حنيفة وابو يوسف يقبل الواحد في التعديل والجرح لان التعديل ليس بشهادة
وانما هو خبر الا ترى انه لا يحتاج الى لفظ الشهادة ويثبت بالرسالة وتقبل تعديل الوالد
لولده والولد لوالده ولا يحتاج الى حضور خصم ولا يفتقر تعديل الشهادة على الزنا
الى اربعة وقال محمد لا يقبل فيه اقل من اثنين والخلاف في تعديل المرأة تعديل العلانية
فلا بد فيه من اثنين ولفظ الشهادة بالاجماع وفي الهداية يشترط في تزكية شهود الزنا اربعة
عند محمد وكذا اختلافهم في التزيجان اذا لم يفهم القاضي كلام الخصم على هذا يقبل فيه
عندهما قول الواحد وعند محمد لا بد من اثنين وعلى هذا تقبل تعديل المرأة عندهما وقال
محمد لا يجوز ثم عند ابي حنيفة انما تقبل تعديلها في غير العقوبات اما في العقوبة فيشترط
الذكورة على اصله ان التزكية علة العلة واللة هي الشهادة ولة التزكية ويقول المزي
هو عدل رضى ولا يحتاج الى قوله هل ولي لانه اذا قال هو عدل رضى فهو عدل عليه وله
قال في الينايع اذا احتاج المدعى الى اخراج الشهود الى موضع فاستأجرهم دواب
لركوب لم تقبل شهادتهم هندابي يوسف وان اكلوا من طعامه في الطريق قبلت وقال
محمد لا تقبل شهادتهم في الوجهين جميعا وقال نصير بن يحيى لا بأس للشهود ان يتكلف
لشاهد دابة اذا كان شيخا لا يقدر على المشي وقال الفقيه ابو الليث ان كان لهم قوة على المشي
او ما تستكرونها دابة فهو كما قاله ابو يوسف (قوله وان انكر شهود الاصل الشهادة
لم تقبل شهادة شهود الفروع) بان قالوا ليس لنا في هذه الحادثة شهادة غابوا او ماؤا ثم
جاء الفروع يشهدون على شهادتهم في هذه الحادثة او قالوا لم نشهد الفروع على شهادتنا
فان شهادة الفروع على شهادتهم لا تقبل لان التمهيل لم يثبت وهو شرط في مسائل . اذا شهد
القاسقان بشهادة فردت شهادتهما ثم تابا واتابا ثم جاء فشهدا بهما لم تقبل لانهما اعمادت
شهادتهما لثمة وهي باقية لجواز ان يكونا توصلا باظهار التوبة الى تصحيح شهادتهما وكذا
اذا شهد الزوج الحر زوجته بشهادة فردت ثم ابانوا وتزوجت غيره ثم شهدا بتلك الشهادة
لم تقبل لجواز ان يكون توصلا بطلاقها الى تصحيح شهادته وكذا اذا شهدت لزوجها ثم ابانوا

قال في التصحيح وهذا عند ابي
يوسف وعليه متى الائمة
المعصون وقال محمد لا تقبل
اه) وان انكر شهود الاصل
الشهادة (بان قالوا مالنا
شهادة على هذه الحادثة
وماؤا او غابوا ثم جاء الفروع
يشهدون على شهادتهم كما
في الكافي وكذا لو انكروا
التصحيح بان قالوا لم نشهدهم
على شهادتنا وماؤا او غابوا
كما في الزيلعي (لم تقبل
شهادة شهود الفروع) لان
التحمل شرط وقد فات
لتعارض بين الخبرين

(وقال ابو حنيفة في شاهد الزور اشهره في السوق) بان يبعثه الى سوقه ان كان سوقيا او الى قومه ان كان غير سوق بعد العصر اجمع ما كانوا ويقول المرسل معه انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس كما نقل عن القاضي شريح (ولا اعذره) بالضرب لان المقصود الاتزجار وهو يحصل بالتشهير بل ربما يكون اعظم عند الناس من الضرب فيكتفى به (وقال ابو يوسف ومحمد نوجه ضربا ونحبسه) (٣٠٥) حتى يحدث توبة قال في التصحيح وعلى قول ابي حنيفة مثنى النفسى والبرهان وصدر الشريعة

اه ثم شاهد الزور هو المقر على نفسه بذلك اذ لا طريق الى اثباته بالبينه لانه نفي للشهادة والبيّنات للاثبات وقيل هو ان يشهد بقتل رجل ثم يجيء الشهود بقتله حيا حتى يثبت كذبه يقين اما اذا قال اخطأت في الشهادة او غلطت لا يضر جوهره

كتاب الرجوع عن الشهادة

هو بمنزلة الباب من كتاب الشهادات لانه مندرج تحت احكام الشهادات (اذا رجع الشهود عن شهادتهم) بان قالوا رجعنا عما شهدنا به ونحوه بخلاف الانكار فانه لا يكون رجوعا وكان ذلك (قبل الحكم بها) اى بالشهادة (سقطت) شهادتهم لان الحق انهما ثبت بالقضاء والقاضى لا يقضى بكلام متناقض ولا ضمان عليه لانهما ما اتلفا شيئا لاصل المدعى ولا على

ثم شهدت له او شهد العبد او الكافر او المجنون او الصبي بشهادة فردت ثم اعتق العبد او اسلم الكافر او افاق المجنون او بلغ الصبي ثم عادوا فشهدوا بها قبلت شهادتهم لانهم لم يكونوا من اهل الشهادة حال ادائها ولا ردت شهادتهم لاجل التهمة وانما ردت لكونهم ليسوا من اهل الشهادة ثم صاروا من اهلها فزال المعنى الذى لاجله ردت شهادتهم فلهذا قبلوا (قوله وقال ابو حنيفة في شاهد الزور اشهره في السوق ولا اعذره) اى لا اضربه وتفسير الشهرة ما ذكر في البسوط ان شربحا كان يبعث بشاهد الزور الى اهل سوق ان كان سوقيا او الى قومه ان لم يكن سوقيا بعد العصر اجمع ما يكون ويقول ان شربحا يقرنكم السلام ويقول لكم انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروا الناس منه والرجل والمرأة في شهادة الزور سواء ثم اذا تاب شاهد الزور فشهد بعد ذلك في حادثة هل تقبل شهادته الجواب فيه على وجهين ان كان فاسقا ثم تاب قبلت شهادته لان فسقه زال بالتوبة ولم يبق في الكتاب مدة ظهور التوبة فشهد بعضهم مقدرة بستة اشهر وعند بعضهم بسنة والصحيح بغض الى رأى القاضى والثانى ان كان مستورا لانتقبل شهادته ابدا في الحكم وعند ابي يوسف تقبل وعليه الفتوى وشاهد الزور هو المقر على نفسه بذلك اذ لا طريق الى اثباته بالبينه نفي للشهادة والبيّنات للاثبات وقيل هو ان يشهد بقتل رجل ثم يجيء الشهود بقتله حيا حتى يثبت كذبه يقين اما اذا قال اخطأت في الشهادة او غلطت لا يضر (قوله وقال ابو يوسف ومحمد نوجه ضربا ونحبسه) لان عمر رضى الله عنه امر بشاهد الزور حتى عزروا وجهه وطيف به وحبس قلنا هذا محمول على انه كان مصرا على ذلك وعند ابي حنيفة اذا كان بهذه الصفة يعزى ولهذا يجمع عمر عليه التعزير والتسخيم والشهرة والحبس

كتاب الرجوع عن الشهادة

هذا الباب له ركن وشروط وحكم فركنه قول الشاهد رجعت عما شهدت به او شهدت زور وشروطه ان يكون عند القاضى وحكمه ايجاب التعزير على كل حال سواء رجع قبل القضاء بشهادته او بعد القضاء بها والضمان مع التعذير ان رجع بعد القضاء وكان الشهود به مالا وقد ازاله بغير عوض كذا في المستصفي (قوله رحمه الله اذا رجع الشهود عن شهادتهم قبل الحكم بها سقط ولا ضمان عليهم) لانهم لم يتلفوا بها شيئا (قوله فان حكم بشهادتهم ثم رجعوا لم يفسخ الحكم ووجب عليهم ضمان ما تلفوه بشهادتهم) لانهم اعترفوا بالتعدي

الشهود عليه هدايه (وان) كان (حكم بشهادتهم ثم رجعوا لم يفسخ ج في (٣٩) الحكم) لان آخر كلامهم لا يفسخ الحكم بالمتناقض ولانه في الدلالة على الصدق مثل الاول وقد ترجح الاول بانصال القضاء به (ووجب عليهم) اى الشهود (ضمان ما تلفوه بشهادتهم) لا قرارهم على انفسهم بسبب الضمان لان رجوعهم يتضمن دعوى بطلان

القضاء ودهوى اتلاف المال على المتهود عليه بشهادتهم فلا يصدقون في حق القضاء ويصدقون بسبب الضمان (ولا يصح الرجوع بالبحضرة الحاكم) واو غير الاول لانه فسخ الشهادة فيختص بما يختص به الشهادة من المجلس وهو مجلس القاضي كما في الهداية (واذا اشهد شاهدان بمال فحكم الحاكم به ثم رجعا) من الشهادة عند الحاكم (ضمنا للمال) المتهود به (المتهود عليه) لان السبب على وجه التعدي السبب الضمان ككافر البر وفندسيا ٣٠٦ ٢ للاتلاف تعديا مع تعدد تضمنين المباشرة

فلزمهم الضمان (قوله ولا يصح الرجوع بالبحضرة الحاكم) لانه فسخ الشهادة فيختص بما يختص به الشهادة من مجلس القاضي والمراد اى حاكم كان ولا يشترط الذي يحكم وفائدة قوله لا يصح الرجوع بالبحضرة الحاكم انه لو ادعى المتهود عليه رجوعهما لم تقبل خصوصته وان اراد يمينهما لا يخلفان وكذا لا تقبل بينته عليهما لانه ادعى رجوعا باطلا (قوله واذا اشهد شاهدان بمال فحكم الحاكم ثم جعنا المال للمتهود عليه) لان السبب على وجه التعدي سبب الضمان كافي اليد وقد نسبنا للاتلاف تعديا وانما يضمنان اذا قبض المدعى المال لان الاتلاف به يتحقق (قوله وان رجع احدهما ضمن النصف) والاصل ان المعتبر بقاء من بقى لارجوع من رجع وقد بقى من بقى بشهادته نصف الحق (قوله وان شهد بالمال ثلاثة فرجع احدهم فلا ضمان عليه) لانه بقى من بقى بشهادته كل الحق فلا يلتفت الى الرابع (قوله فان رجع آخر ضمن الرابعان نصف المال) لانه قد بقى على الشهادة من يقطع بشهادته نصف الحق (قوله وان شهد رجل وامرأتان فرجعت امرأة ضمن ربع الحق) لبقاء ثلاثة ارباع المال بقاء من بقى (قوله وان رجعتا ضمننا نصف الحق) لان بشهادة الرجل بقى نصف الحق (قوله وان شهد رجل وعشر نسوة فرجع ثمان فلا ضمان عليهن) لانه بقى من يقع بشهادته كل الحق (قوله فان رجعت اخرى كان على النسوة ربع الحق) لانه بقى النصف بشهادة الرجل والربع بالنسوة الباقية (قوله فان رجع الرجل والنساء كان على الرجل سدس الحق وعلى النسوة خمسة اسداسه عند ابى حنيفة) لانه انقطع بشهادة كل امرأتين مثل ما انقطع بشهادة رجل فصار كالمالك كانوا ستة رجال فرجعوا ضمنوا المال اسداسا (قوله وقال ابو يوسف ومحمد على الرجل النصف وعلى النسوة النصف) لانهن وان كثرت بمنزلة واحدة وان رجع النسوة المشرودون الرجل فملين نصف الحق على القولين لما قلنا ان الاعتبار بقاء من بقى وان شهد رجلا وامرأة ثم رجعوا جميعا فالضمان على الرجلين دونها لانه لا يجوز شهادة امرأة واحدة فوجودها وعدمها سواء لانها بعض شاهد ولو شهد رجل وثلاث نسوة فرجع الرجل وامرأة ضمن الرجل النصف ولم تضمن المرأة شيئا عندهما وعلى قياس قول ابى حنيفة يضمنان النصف اثلاثا عليه الثلثان وعليها الثلث وان رجعوا جميعا كان عليه النصف وعليهن النصف عندهما وعند ابى حنيفة على خمسة المال وعليهن ثلاثة اثمانه وان شهد رجلان وامرأتان فرجع المرأتان فلا ضمان عليهما لان الرجلين يحفظان المال فان رجع الرجلان وبقي المرأتان فالمرأتان قائمتا بنصف المال وعلى الرجلين نصف

وهو القاضي لانه كالمجلى الى القضاء (وان رجع احدهما ضمن النصف) والاصل ان المعتبر في هذا بقاء من بقى لارجوع من رجع وقد بقى من بقى بشهادته نصف الحق (وان شهد بالمال ثلاثة) من الرجل (فرجع احدهم فلا ضمان عليه) لانه بقى من بقى بشهادته كل الحق (فان رجع آخر ضمن الرابعان نصف المال) لانه بقاء احدهم بقى نصف الحق (وان شهد رجل وامرأتان فرجعت امرأة ضمن ربع الحق) لبقاء ثلاثة ارباع بقاء من بقى (وان رجعت اى المرأتان) ضمننا نصف الحق (لانه بشهادة الرجل الباقى بقى نصف الحق) (وان شهد رجل وعشر نسوة ثم رجع ثمان منهن فلا ضمان عليهن) لانه بقى من بقى بشهادته كل الحق (فان رجعت امرأة اخرى كان على النسوة الرابعين (ربع الحق) لانه

بقى النصف بشهادة الرجل والربع بشهادة الباقية (فان رجع الرجل والنساء) جميعا (فعلى الرجل) (المال) سدس الحق وعلى النسوة خمسة اسداس الحق عند ابى حنيفة (لان كل امرأتين قامت وقام رجل واحد فصار كما اذا شهد بذلك ستة رجال ثم رجعوا جميعا) وقال ابو يوسف ومحمد على الرجل النصف وعلى النسوة النصف (لانهن وان كثرن

يقمن مقام رجل واحد وهذا لا تقبل شهادة رجلين إلا بضعهما رجل قال في الصحيح وعلى قول الامام مثنى المحرور والنسب وغيرهما (وان شهد شاهدان على امرأة بالنكاح) على مهر (بمقدار مهر مثلها) او اقل او اكثر (ثم رجعا فلا ضمان عليهما) لان منافع البضع غير متقومة عند الاتلاف لان التضمين ﴿ ٣٠٧ ﴾ يستدعي المائلة ولائاة بين البضع والمال وانما تقوم على الزوج عند التملك ضرورة الملك

المال وان رجع رجل واحد لا ضمان عليه فان رجع رجل وامرأة ونفى رجل وامرأة فضل الرجل والمرأة ربع المال اثلاثا وان رجعا جميعا كان الضمان اثلاثا ثلثاه على الرجلين والثلث على المرأتين (قوله) واذا شهد شاهدان على المرأة بالنكاح بمقدار مهر مثلها او اكثر ثم رجعا فلا ضمان عليهما (لانها اتلفا عليه حين مال بعوض لان البضع عند دخوله في ملكه متقوم) (قوله) وان شهدا باقل من مهر المثل ثم رجعا بضمتنا النقصان (لان منافع البضع غير متقومة عند الاتلاف وصورة ان يشهدا انه تزوجها على خمسمائة ومهر مثلها الف ثم رجعا فانهما لا يضمنان شيئا لانهما لم يخرجيا من ملكها ماله قيمة والمال يلزم باقرار الزوج لانه لما ادعى ذلك لزمه باقراره قال المصنف اذى ادعى نكاح امرأة على مائة وقالت هي على الف ومهر مثلها الف فقام شاهدين على مائة وقضى لها ثم رجعا بعد الدخول بها لا يضمنان لها شيئا عند ابى يوسف وعندهما يضمنان لها تسعمائة بناء عندهما على ان القول قولها الى تمام مهر مثلها فكان يقضى لها بالف ولا شأنتها فقد اتلفا عليها تسعمائة وعند ابى يوسف القول قول الزوج فلم يتلفا عليها شيئا (قوله) وكذلك اذا شهدا على رجل بتزويج امرأة بمقدار مهر مثلها او اقل ثم رجعا لم يضمنتا (لان هذا اتلاف بعوض لان البضع متقوم حال الدخول في الملك والاتلاف بعوض كلا اتلاف) (قوله) وان شهدا باكثر من مهر المثل ثم رجعا ضمنا الزيادة) لانهما اتلفاها بغير عوض ثم هذا النكاح جائز عند ابى حنيفة في الظاهر والباطن وعندهما يجوز في الظاهر ولا يجوز في الباطن وفائدته انه يجوز له وطؤها عند ابى حنيفة وعندهما لا يجوز (قوله) وان شهدا ببيع بمثل القيمة او اكثر ثم رجعا لم يضمنتا لانهما حصلاه بشهادتهما مثل ما ازالاه عن ملكه وهذا اذا كان المشتري يدعى والبايع ينكر اما اذا كان البايع يدعى والمشتري ينكر يضمنان الزيادة كذا في المستصفي (قوله) وان كان باقل من القيمة ضمنا النقصان لانهما اتلفا هذا الجزء بلا عوض (قوله) وان شهدا على رجل انه طلق امرأته (وان كان ذلك قبل الدخول) بها (ثم رجعا ضمنا نصف المهر) لانهما اقررا عليه مالا كان على شرف السقوط بمعنى الفرقة من قبلها (وان كان ذلك بعد الدخول) بها (لم يضمنتا) شيئا لان المهر

ناكد بالدخول والبضع عند الخروج من الملك لا قيمة له كما مر فلا يلزم بمقابلته شيء (وان شهدا) على رجل (انه اعتق عبده ثم رجعا ضمنا قيمته) لانهما مالبة العبد من غير عوض والولاء للمعتق لان المعتق لا ينفصل اليهما بهذا الضمان فلا ينفصل

الولاء هدايه (وان شهدا بقتصاص ثم رجعا بعد القتل ضمانا الدية) في مالهما في ثلاث سنين لانهما معترفان والعاقلة لا تنقل الاعتراف (ولا يقتض منهما) لانهما لم يباشرا القتل ولم يحصل منهما اكرام عليه (واذا رجع شهود الفرع ضمنوا) ما تلفوه بشهادتهم لان الشهادة في مجلس القضاء صدرت منهم فكان التلف مضافا اليهم (وان رجع شهود الاصل) بعد القضاء (وقالوا لم نشهد شهود الفرع على شهادتنا فلا ضمان عليهم) لانهم انكروا السبب ولا يبطل القضاء لعارض الخبرين اما اذا كان قبل القضاء فانما تبطل شهادة الفرع لانكار شهود الاصل التحصيل ولا بد منه (وان قالوا اشهدناهم) (و) لكن (غلطنا ضمنوا) قال في الهداية وهذا عند محمد ومنداب حنيفة وابي يوسف (٣٠٨) لا ضمان عليهم لاقضاء وقع بشهادة

الفروع لان القاضي يقضى بما يبين من الجهة وهي شهادتهم وله ان الفروع نقلوا شهادة الاصول فصار كأنهم حضروا اه قال في الفسخ وقد اخر المصنف دليل محمد وعادته ان يكون المرجح عنده ما اخره اه وفي الهداية ولو رجع الاصول والفروع جميعا يجب الضمان عندهما على الفروع لا غير لان القضاء وقع بشهادتهم وعند محمد المتهود عليه بالخيار ان شاء ضمن الاصول وان شاء ضمن الفروع ونمائه فيها (وان قال شهود الفرع) بعد القضاء بشهادتهم (كذب شهود الاصل او غلطوا في شهادتهم لم يلتفت الى ذلك) لان ما امضى من القضاء لا ينقض بقولهم ولا يجب الضمان عليهم لانهم ما رجعوا عن شهادتهم وانما شهدوا بالرجوع

امة لانها تلفت بشهادتهما المتقدمة فيجب ضمانهما لورثة (قوله) وان شهدا بقتصاص ثم رجعا بعد القتل ضمانا الدية ولا يقتض منهما) لانهما لم يباشرا القتل ولم يحصل منهما اكرام عليه وعند الشافعي يقتض منهما ثم عندنا يكون ضمان الدية في مالهما في ثلاث سنين لانهما معترفان والعاقلة لا تنقل الاعتراف ولا يجب عليهما الكفارة ولا يجرمان الميراث بان كانا ولدى المتهود عليه فانهما يرثانه (قوله) واذا رجع شهود الفرع ضمنوا (لان الشهادة في مجلس القضاء صدرت منهم فكان التلف مضافا اليهم) (قوله) وان رجع شهود الاصل (يعني بعد ما قضى القاضي بشهادة الفرعين) وقالوا لم نشهد شهود الفرع على شهادتنا فلا ضمان عليهم) اي على الاصول لانهم انكروا الاشهد ولا يبطل القضاء (قوله) وان قالوا اشهدناهم وغلطنا ضمنوا (اي على الاصول لانهم انكروا الاشهد ولا يبطل القضاء) وقوله : وان قالوا اشهدناهم وغلطنا ضمنوا هذا عند محمد لان الفروع نقلوا شهادة الاصول فصار كما لو حضروا واما عندهما فلا ضمان على الاصول اذا رجعوا لان القضاء وقع بشهادة الفروع وان رجع الاصول والفروع جميعا فعندهما الضمان على الفروع لان القضاء وقع بشهادتهم وعند محمد هو بالخيار ان شاء ضمن الفروع او الاصول (قوله) وان قال شهود الفرع كذب شهود الاصل او غلطوا في شهادتهم لم يلتفت الى ذلك لان ما امضى من القضاء لا ينقض بقولهم ولا يجب الضمان عليهم لانهم ما رجعوا عن شهادتهم انما شهدوا على غيرهم بالرجوع (قوله) وان شهد اربعة بالزنا وشاهدان بالاحصان فرجع شهود الاحصان لم يضمنوا) لان شهود الاحصان غير موجبين لرجم وانما الاحصان شرط فيه كالبالوغ والعقل ولان الرجم عقوبة والا حصان لا يجوز العقاب عليه اذ هو البالغ والاسلام والزواج والحرية وهذه مما لا يعاقب عليها وانما يستحق العقاب بالزنا لا بغيره ولان الاحصان كان موجودا فيه قبل الزنا غيره موجب لرجم فلما وجد الزنا بعد الاحصان وجب الرجم واذا لم يجب بشهادة شهود الاحصان رجم لم يضمنوا بالرجوع (قوله) واذا رجع المذكون عن التزكية ضمنوا (هذا عند ابى حنيفة لانهم جحدوا بشهادة المتهود ثم ادعى انهم كانت قبل التزكية لا يتناق بها

(حكم)

(وان شهد اربعة بالزنا وشاهدان بالاحصان فرجع شهود الاحصان) عن شهادتهم (لم يضمنوا) لان الحكم يضاف الى السبب وهو ان الزنا بخلاف الاحصان فانه شرط كالبالوغ والعقل والاسلام وهذه المعاني لا يستحق عليها العقاب وانما يستحق العقاب بالزنا ونمائه في الجوهرة (واذا رجع المذكون عن التزكية ضمنوا) قال في الهداية وهذا عند ابى حنيفة وقال لا يضمنون لانهم اشوا على المتهود وصاروا كشهود الاحصان ولان التزكية اعمال للشهادة اذا القاضي لا يعمل بها الا بالتزكية فصارت في معنى علة بخلاف شهود الاحصان لانه شرط محض قال جمال الاسلام في شرحه والصحيح

قول الامام واعتمده البرهاني والذبي وصدر الشريعة صحيح (واذا شهد شاهدان باليمين وشاهدان) آخران (بوجود الشرط ثم رجعوا) جميعا (فالضمان على شهود اليمين خاصة) لانه هو السبب والتلف يضاف الى مثبتى السبب دون الشرط المحض الا يرى ان القاضي يقضى بشهادة اليمين دون شهود الشرط ولورجع شهود الشرط وحدهم اختلف المتأخر فيه اه هدايه وفي العيني لاضمان عليهم على الصحيح ﴿ ٣٠٩ ﴾ ﴿ كتاب آداب القاضي ﴾ مناسبة للشهادات وتفقيه لها ظاهرة من حيث

ان القضاء يتوقف على الشهادة غالبا قال في الجوهره الادب اسم يقع على كل رياضة محمودة يخرج بها الانسان في فضيلة من الفضائل واعلم ان القضاء امر من امور الدين ومصلحة من مصالح المسلمين يجب العناية به لان بالناس اليه حاجة عظيمة اه (لا يصح ولاية القاضي حتى يجمع في المولى) يفتح اللام اسم مفعول وعدل عن الضرر الى الظاهر ليكون فيه دلالة على تولية غيره له بدون طلبه وهو الاولى لقاضي كافي الكفاية (شرائط

حكم وانما يتعلق بالتزكية وعندهما لاضمان عليهم لانهم اثبوا على الشهود فصار كثرة الاحصان وصورته اربعة شهدوا على رجل بالزنا دركوا فزجوا فاذا الشهود عبيد فالدبة على الزكينة عندنا حنيفة ومعناه اذا رجعوا عن التزكية بان قالوا علمناه انهم عبيد ومع ذلك زكيناهم اما اذا ثبتوا على التزكية وزجروا انهم احرار فلا ضمان عليهم ولا على الشهود لانه لم يثبت كذب الشهود يجوز ان يكونوا صدقوا في ذلك ولا يجد الشهود حدا فلفظ لانهم قدفوا حيا وقد مات فلا يورث عندنا وقال ابو يوسف ومحمد الدبة على بيت المال وقيل الخلاف فيما اذا اخبر الزكوي بالحرية بان قالوا هم احرار اما اذا قالوا هم عدول فبانوا عبيدا لا يضمنون اجماعا لان العبد قد يكون عدلا (قوله واذا شهد شاهدان باليمين وشاهدان بوجود الشرط ثم رجعوا فالضمان على شهود اليمين خاصة) لان الحكم يتعلق باليمين ودخول الدار شرط في ذلك فهو كثرة الاحصان مع شهود الزنا ومعنى المسئلة بين المتق والطلاق قبل الدخول اما بعده فلا يظهر فيه فائدة لان شهود الطلاق بعد الدخول اذا رجعوا لاضمان عليهم وانما تظهر الفائدة في الطلاق قبل الدخول او فيما اذا شهد شاهدان انه حلف بعتق عبده لا يدخل هذه الدار وشهد آخران انه دخلها فحكم بعتق العبد ثم رجعوا جميعا فالضمان على شاهدي اليمين الا ترى ان رجلا لو قال لعتقه فان ضربك فلان فانت حر فضربه فلان بعتق العبد ولا يضمن الضارب لانه عتق يمين مولاه لا بالضرب فكذلك هذا والله اعلم

كتاب آداب القاضي

الآداب اسم يقع على كل رياضة محمودة يخرج بها الانسان في فضيلة من الفضائل وادلم القضاء امر من امور الدين ومصلحة من مصالح المسلمين يجب العناية به لان بالناس اليه حاجة عظيمة (قوله رجعه الله الى صحيح ولاية القاضي حتى يجمع في المولى شرائط الشهادة وهي الحرية والبلوغ والعدالة وانما ذكر المولى بلفظ اسم المفعول ولم يقل المولى ليكون فيه دلالة على التولية غيره له بدون طلبه وهو الاولى للقاضي وانما اعتبر فيه شرائط الشهادة لان الحكم لما كان فيه نقوذ الحكم على الغير اشبه الشهادة التي توجب الحق على الغير قال في شرحه لا ينبغي ان يولى القضاء الا الموثوق بعفافه وصلاحه ودينه (قوله ويكون من اهل الاجتهاد) وهو ان يكون طارفا بالسنة والا حديث ويعرف

الشهادة) لان حكم القضاء يستق من حكم الشهادة لان كل واحد منهما من باب الولاية فكل من كان اهلا لشهادة يكون اهلا للقضاء وما يشترط لاهلية الشهادة يشترط لاهلية القضاء والقاضي اهل للقضاء حتى لو قلد يصح الا انه لا ينبغي ان يقاد كما حكم في

الشهادة فانه لا ينبغي للقاضي ان يقبل شهادته ولو قبل جاز عندنا ولو كان عدلا ففسق باخذ الرشوة او غيرها لا ينزل ويستحق الزل وهذا هو ظاهر المذهب وعليه مشايخنا وقال بعض المشايخ اذا قلد الفاسق ابتداء يصح ولو قلد وهو عدل ينزل بالفسق لان المقلد اعتمد عدالته فلم يكن راضيا دونها هدايه (ويكون) بالنصب معطفا على يجمع (من اهل الاجتهاد) قال في الهدايه والصحيح ان اهلية الاجتهاد شرط الاولوية فاما تقليد الجاهل صحيح عندنا لانه يمكنه ان يقضى بقوى غيره ومقصود القضاء

يحصل به وهو ايصال الحق الى مستحقه ولكن ينبغي للمقلدان يختار من هو الاقدر والاولى لقوله صلى الله عليه وسلم «من قلد انسانا عملا وفي رعيته من هو اولى منه فقد خان الله ورسوله وجاعة المسلمين» وفي حد الاجتهاد كلام عرف في اصول الفقه وحاصله ان يكون صاحب حديث له معرفة بالفقه ليعرف معاني الآثار او صاحب فقه له معرفة بالحديث لئلا يشتغل بالقياس في المنصوص عليه وقيل وان يكون صاحب قريحة يعرف بها عادات الناس لان من الاحكام ما يبتنى عليها اه (ولا بأس بالدخول في القضاء لمن يثق بنفسه) اى يعلم من نفسه (انه يؤدي فرضه) وهو الحكم على قائدة الشرع قال في الجوهره وقد دخل فيه قوم صالحون واجتنبه قوم صالحون وترك الدخول فيه احوط واسلم للدين والدنيا لما فيه من الخطر العظيم والامر المخوف (ويكره الدخول فيه لمن يخاف العجز عنه) اى عن القيام به على الوجه المشروع (ولا يأمَن على نفسه الحيف فيه) اى الظلم قال في الهداية وكره بعضهم الدخول فيه مختارا لقوله ﴿ ٣١٠ ﴾ صلى الله عليه وسلم « من جمل على القضاء

فكانما ذبح بغير سكين »
والصحيح ان الدخول فيه
رخصة طمعا في اقامة
العدل والترك عزيمعة
فلعله يخطئ ظنه فلا يفوق
له اولا يعينه غيره ولا بد
من الاعانة الا اذا كان هو
الاهل للقضاء دون غيره
فحينئذ يفترض عليه التقليد
صيانة لحقوق الابداء واخلاء
العالم عن الفساد (ولا يبنى)
للانسان (ان يطلب
الولاية) بقلبه (ولا يسألها)
بلسانه لقوله صلى الله عليه
وسلم « من طلب القضاء وكل
الى نفسه ومن اجبر عليه
نزل عليه ملك يسدده » ثم
يجوز التقليد من السلطان
العادل والجائر ولو كافرا
كافي الدر عن مسكين وغيره

ناسخها ومنسوخها وعامها وخاصها وما جع عليه المسلمون من ذلك (قوله ولا بأس بالدخول في القضاء لمن يثق من نفسه ان يؤدي فرضه) وقد دخل في القضاء قوم صالحون واجتنبه قوم صالحون وترك الدخول فيه احوط واسلم للدين والدنيا لما فيه من الخطر العظيم والامر المخوف (قوله ويكره الدخول فيه لمن يخاف العجز عنه ولا يأمَن على نفسه الحيف فيه) قال عليه السلام « قاضيان في النار وقاض في الجنة » رجل علم علما فقضى بما علم فهو في الجنة ورجل جهل فقضا بما جهل فهو في النار ورجل علم فقضى بغير ما علم فهو في النار (قوله ولا يبنى ان يطلب الولاية ولا يسألها) اى لا يطلبها بقلبه ولا يسألها بلسانه وفي التنابيع الطلب ان يقول للامام ولنى والسؤال ان يقول للناس لو ولانى الامام قضاء مدينة كذا لاجبته الى ذلك وهو يطمع ان يبلغ ذلك الى الامام فيقلده القضاء وكل ذلك مكروه لقوله عليه السلام « من طلب القضاء وكل الى نفسه ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسدده » (قوله ومن قلد القضاء يسلم اليه ديوان القاضى الذى قبله) وهى الخرائط التى فيها السجلات والصكوك ونصب الاوصيا والقوام باموال الوقف (قوله وينظر في حال المجبورين) لانه نصب ناظرا في امور المسلمين (قوله فمن اعترف منهم بحق الزمه اياه ومن انكر لم يقبل قول المزول عليه الابينة) يعنى اذا قال المزول انى حبسته بحق لم يكتفى الى قوله بدون البينة لانه بالزل التيق بسائر الناس وشهادة الفرد غير مقبولة لاسيما اذا كانت على فعل نفسه (قوله فان لم تقم بينة لم يجهل بتخليته حتى ينادى عليه ويستظهر في امره) وصورة النداء ان ينادى في مجلسه اياما من كان يطلب فلان بن فلان المحبوس بحق فليحضر فان لم يظهر له خصم اخذ منه كفيل بنفسه واطلقه وانما اخذ الكفيل لجواز ان يكون له خصم غائب فاستحب ان يتوثق في ذلك باخذ الكفيل

الا اذا كان لا يمكنه من القضاء بالحق لان المقصود لا يحصل بالتقليد (ومن قلد القضاء يسلم اليه ديوان) (قوله) القاضى الذى) كان (قبله) وهى الخرائط التى فيها السجلات وغيرها لانها وضعت فيها لتكون حجة عند الحاجة فيجمل في يد من له ولاية القضاء فيبحث ايمينين ليقبضاها بحضرة المزول او ايمته ويسألانه شيئا فشيئا ويجعلان كل نوع منهما في خريطة كيلا تشبه على المولى وهذا السؤال لكشف الحال لا لزام هدايه (وينظر في حال المحبوسين) لانه جمل ناظرا للمسلمين (فمن اعترف بحق الزمه اياه) عملا باقراره (ومن انكر لم يقبل قول المزول عليه الابينة) لانه بالزل التيق بالرعايا وشهادة الفرد ليست بحجة لاسيما اذا كان على فعل نفسه هدايه (فان لم تقم) عليه (بينة لم يجهل بتخليته) بل تمهل (حتى ينادى عليه) بالجامع والاسواق بقدر ما يرى (ويستظهر في امره) لان فعل المزول حق ظاهر فلا يجهل بتخليته كيلا يؤدي الى ابطال

حق انتير (وينظر في الودائع) التي وضعت المنزول في ايدي الامناء (وارفع الوقوف) اي غلاتها (فيعمل على) حسب
(ماقوم به البيئة او يترف به من هوف يده) لان كل واحد منهما (ولا يقبل) عليه (قول المنزول) لانه (الان يترف
الذي هوف يده ان) القاضي (المنزول سلمها) اي الودائع او الغلات (اليه فيعمل قوله) اي المنزول (فيها) لانه ثبت
بقرار ذي اليد ان اليد كانت للمنزول ﴿ ٣١١ ﴾ فصيح اقراره كانه في يده في الحال (ويجلس) القاضي (للحكم
جلوسا ظاهرا في المسجد)

(قوله وينظر في الودائع وفي ارتفاع الوقوف) اي غلات الوقوف (فيعمل على) حسب
(ماقوم به البيئة او يترف به من هوف يده ولا يقبل قول المنزول) في ذلك (قوله ويجلس
الحاكم جلوسا ظاهرا في المسجد) كي لا يشبه مكانه على التراب ويستقبل القبلة في جلوسه
وبدموا الله ان يرثه ويسدده ويقبل على الخصوم مفرغا نفسه لهم فان دخلهم او ضمير
او فاس او غضب كف عن الحكم لانه اذا كان بهذه الصفة اشتغل قلبه فلم يفهم كلام
الخصوم ولا يقضي وهو جايح او عطشان او حائز او حابس او مريض لان ذلك يشغل قلبه
ولا يقضي وهو راكب او ماش ولا يرثي لقوله عليه السلام : لمن الله الراشي والمرثي
وينبغي ان يتخذ كتابا من اهل العفاف والصلاح ويقدمه بمبحث يرى ما يكتب للتلايين
عليه وينبغي ان يكون الكاتب من اهل الثمادة لانه يحتاج الى شهادته (قوله ولا يقبل
حديث الامن ذي رحم محرم منه او ممن جرت عادته قبل القضاء بمهادته) وهذا اذا لم يكن
لقرب خصومة اما اذا كانت لا يقبل وكذا المهدي اذا زاد على المتاد او كانت له خصومة
لا يقبل حديثه (قوله ولا يحضر دعوة الا ان تكون عامة) وهي التي مالو علم المضيف
ان القاضي لا يحضرها بعلمها وهذا اصح ما قيل في تفسيرها وقيل هي دعوة العرس
والختان والخاصة هي مالو علم المضيف ان القاضي لا يحضرها لم يعلمها ثم ان الشيخ لم يفصل
في الخاصة بين ان تكون لاجني او لذي رحم محرم وفي الهداية لا يجيبها الا اذا كانت لذي
رحم محرم (قوله ويشهد الجنائز ويعود المرضى) لان ذلك من السنة ومن حقوق المسلم
فلا يمنع القضاء منها وقد كان النبي عليه السلام يشهد الجنائز ويعود المرضى وهو افضل
الحكام (قوله ولا يضيف احد الخمسين دون خصمه) لان فيه ترك التسوية وفيه
اشارة الى انه لا بأس ان يضيفها جميعا لوجود التسوية (قوله فاذا حضرا ساوي
بينهما في المجلس والاقبال) وكذا في النظر اليهما والكلام معهما وينبغي لمن يدخل
مجلس القاضي لاجل الخصومة ان لا يسلم على القاضي فان سلم لا يجب عليه رد سلامه فان
اراد جوابه لا يزيد على قوله وعليكم السلام ويسلم الشاهد على القاضي ويرد عليه ثم
اذا سمع القاضي البيئة ولم يحكم بها حتى غاب المدعى عليه حكم بها ولا ينظر عوده عند
ابن يوسف وقال محمد لا بد من احضاره كذا في البناء (قوله ولا يسار احدهما ولا يشير
اليه ولا يلفته حجة) لان فيه كسر قلب الآخر واضافا له وكذا لا يرفع صوته على احدهما
مالم يرثه على الآخر لان ذلك يدهشه وربما يخير وترك حقه وكذا لا يضحك في وجه
احدهما دون صاحبه (قوله فاذا ثبت الحق عنده وطلب صاحب الحق حبس غريمه

ويختار مسجدا في وسط
البلد يقسيرا على الناس
والمسجد الجامع اولى لانه
اشهر (ولا يقبل هدية)
من احد (الامن ذي رحم
محرم او ممن جرت عادته
قبل) تقليد (القضاء بمهادته)
قال في الهداية لان الاول
صلة الرحم والثاني ليس
لقضاء بل جرى على العادة
وفيما وراء ذلك يكون آكلا
بقضائه حتى لو كانت لغريب
خصومة لا يقبل حديثه وكذا
اذا زاد المهدي على المتاد
او كانت له خصومة لانه
لاجل القضاء فيهما اه
(ولا يحضر دعوة الا ان
تكون) الدعوة (عامة)
لان الخاصة مظنة التهمة
بخلاف العامة (ويشهد
الجنائز ويعود المرضى)
لان ذلك من حقوق المسلمين
ولا يضيف احد الخصمين
دون خصمه (لما فيه من التهمة
وفي التقليد باحد الخصمين
اشارة الى انه لا بأس باضافتهما
معا (واذا حضرا) اي

الخصمان (سوى) القاضي (بينهما في الجلوس) بين يديه (والاقبال) عليهم او الاشارة اليهما بفعل ذلك مع الشريف والدني والاب
والابن والخليفة والارعية (ولا يسار احدهما ولا يشير اليه ولا يلفته حجة) ولا يضحك في وجهه احترام اهل التهمة ولا يمازحهم ولا
واحد منهم لانه يذهب بمهابة القضاء (فاذا) تمت الدعوى و (ثبت الحق عنده) على احدهما (وطلب صاحب الحق حبس غريمه

لم يجعل (القاضي) بحسبه (و) لكن (امرء بدفع ما) ثبت (عليه) لان الحبس جزاء الماطلة فلا بد من ظهورها وهذا اذا ثبت الحق باقراره لانه لم يعرف كونه ماطلا بخلاف ما اذا ثبت بالبينه فانه بحسبه كما ثبت لظهور الماطل بانكاره كافي الهداية قال في الجرو هو المذهب عندنا (فان امتنع) من دفعه (حبسه) وان تغل بفقره الى ظهور عسر مدرك (في كل دين) لزمه بدل من مال حصل في يده كتمن المبيع (وبدل مستأجر لانه اذا حصل المال في يده ثبت غناؤه) (او التزمه بقدر كالمهر والكفالة) لان اقداره على التزمه باختياره دليل بساره لانه لا يلتزم الا بما قدره على (٣١٢) ادائه (ولا بحسبه فيما سوى ذلك) كبذل

لم يجعل بحسبه (وامرء بدفع ما عليه) لان الحبس انما هو جزاء الماطلة فلا بد من ظهورها وهذا اذا ثبت الحق باقراره لانه لا يعرف كونه ماطلا في اول الوهلة فلعله طمع في الامهال فلم يستحب المال فاذا امتنع بعد ذلك حبسه واما اذا ثبت الحق بالبينه حبسه حين ثبت لظهور الماطل بانكاره كذا في الهداية واذا طمع الحاكم في ان يصطحب الخصمان فلا بأس ان يردهما ولا ينفذ الحكم بينهما لعلهما يصطحبان او يعلمهما ان الصلح خير قال عررضي الله عنه ردوا الخصوم كي يصطحبوا فان فصل القضاء يورث الضغائن ولا ينبغي ان يردهم اكثر من مرتين (قوله امتنع حبسه في كل دين لزمه بدلا عن مال حصل في يده كتمن المبيع وبذل القرض او التزمه بقدر كالمهر والكفالة) لانه اذا حصل المال في يده ثبت غناؤه واما بحسبه اذا كان موسرا اما اذا كان معسرا لا يحسبه واما المهر فالمراد به المجل دون المؤجل (قوله ولا يحسبه فيما سوى ذلك) كموض المصوب واروش الجنابات (اذا قال اني فقير الان ثبت غريمه ان له مالا) فيحبسه حينئذ (قوله ولا يحسبه شهرين او ثلاثة) ثم يسأل منه فان لم يظهر له مال خلا سبيله) لانه استحق الانتظار الى المدة فيكون حبسه بعد ذلك ظلاما وليس تقدير مدة حبسه بشهرين او ثلاثة بل لازم بل التقدير فيه مفوض الى رأى القاضي لاختلاف احوال الناس فيه فن الناس من يصجره الحبس القليل ومنهم من لا يصجره الكثير فوقف ذلك على رأى الحاكم فان قامت البينة على افلاسه قبل حبسه او قبل المدة تقبل في رواية ولا تقبل في اخرى وهى المختار لان البينة لا تنطع على احساره ولا يساره لجواز ان يكون له مال محبوس لا يطالع عليه التهم فلا بد من حبسه ثم اذا حبسه القاضي المدة المذكورة وسأل عنه فاجبر باحساره اخرجته من الحبس ولا يحتاج الى لفظ الشهادة بل اذا اخبره بذلك ثقة على بقوله والاشان احوط وهذا اذا لم يكن الحال حال منازعة اما اذا كان بان ادعى المطالب الاحصار وقال الطالب هو وسر فلا بد من اقامة البينة (قوله ولا يحول بينه وبين غراماته) بعد خروجه من الحبس فان دخل دراه الحاجة لا يتبعونه بل ينتظرونه حتى يخرج فان كان الدين لرجل على امرأة لا يلازمها لانيه من الخلوة بها وانكن يبعث امرأة امنية تلازمها (قوله ويحبس الرجل في نفقة زوجته) لانه ظالم بالامتناع عنها ويحبس ايضا في دين مكاتبه وعبد المأذون المدينون

خام ومقصود ومتلف ونحو ذلك (اذا قال اني فقير) اذا اصل المدة الا ان ثبت غريمه ان له مالا فيحبسه (حينئذ لظهور الماطل) شهرين او ثلاثة (او اكثر او اقل بحسب ما يرى بحيث يغلب على ظنه انه لو كان له مال لآظوره قال في الهداية والصحيح ان التقدير مفوض الى رأى القاضي لاختلاف احوال الأشخاص فيه ومثله في شرح الزاهدى والاشجاني وفتاوى قاضيهان كما في الصحيح (ثم يسأل عنه) جبرانه واقاربه ومن له خبرة به (فان لم يظهر له مال خلى سبيله) لانه استحق النظر الى المينة فيكون حبسه بعد ذلك ظلاما وفي قوله ثم يسأل عنه اشارة الى انه لا تقبل بينة الافلاس قبل الحبس قال جمال

الاسلام وهذا قول الامام وهو المختار وقال قاضيهان اذا اقام البينة على الافلاس قبل الحبس فيه روايتان (ولا) قال ابن الفضل والصحيح انه قبل ولا ينبغي ان يكون ذلك مفوضا الى رأى القاضي ان علم انه وقع لا يقبل بينة قبل الحبس وان دلم انه قبل بينة كذا في الصحيح وفي النهر من الحانية ولو فقره ظاهرا سأل عنه عاجلا وقبل بينة على افلاسه وخلي سبيله اه (ولا يحول بينه وبين غراماته) بعد خروجه من الحبس فاذا دخل داره لا يتبعونه بل ينتظرونه حتى يخرج فان كان الدين لرجل على امرأة لا يلازمها ولكن يبعث امرأة امنية تلازمها (وتحبس الرجل في نفقة زوجته) لظله بامتناعه

(ولا يحبس والدفق دين ولده) لانه نوع عقوبة فلا يستحقه الولد بل والده (الا اذا امتنع) والده (من الاتفاق عليه) دفا
لهلاكه واحترازا عن سقوطها فانها سقطت بمضى الزمان (ويجوز قضاء المرأة في كل شيء الا في الحدود والقصاص) اعتبارا
بشهادتها (وقيل كتاب القاضي في الحقوق) ٣١٣ (التي لا تسقط بالية) اذا شهد (بالبناء للجهول) (هـ) اى الكتاب

(عند) اى القاضي المكتوب
اليه انه كتاب فلان القاضي
وختمه (فان) كان الشهاد
شهدوا) عند القاضي الكاتب
(على خصم) حاضر (حكم
بالشهادة) على قواعد
مذهبه (وكتب بحكمه)
الى القاضي الآخر ليتفقه
ويكون هذا في صورة
الاستحقاق فان المدعى
عليه اذا حكم عليه واراد
الرجوع على بايعه وهو
في بلدة اخرى وطلب
من القاضي ان يكتب
بحكمه الى قاضى تلك
البلدة يكتبه له ويسمى
هذا الكتاب مجالا لتضمنه
الحكم (وان)
(شهدوا بغير حضرة
خصم لم يحكم) تلك
الشهادة لما مر من ان القضا
على التائب لا يصح (و)
اكن (كتب بالشهادة
لحكم بها المكتوب اليه)
على قواعد مذهبه ويسمى
هذا الكتاب الحكمي
لان المقصود به حكم
المكتوب اليه وهو في
الحقيقة نقل الشهادة
(ولا يقبل) القاضي

ولا يحبس المكتوب لمولاه يدين الكتابة لانه لا يصير ظالما بذلك والحبس انما هو جزاء
الظلم (قوله) ولا يحبس والدفق دين ولده (يعنى لا يحبس الوالدون وان علوا لاجل
دين الولد لان الحبس نوع عقوبة فلا يستحقها الولد على والده كالحودود والقصاص قال
الله تعالى ﴿ فلا تقل لهما اف ولا نهرهما ﴾ والحبس اشد من ذلك (قوله) ويجبس اذا
امتنع من الاتفاق عليه) اذا كان صغيرا صغيرا لان في ذلك احياء الولد والتفقه لاستدراك
بعض الزمان بخلاف دين الولد فانه انما يحبس به لاسقط بمضى الزمان قال المجتهد
اذا كان المدينون صغيرا وله ولي يجوز له قضاء ديونه ولا يصير مال حبس القاضي الولي
اذا امتنع من قضاء ديونه (قوله) ويجوز قضاء المرأة في كل شيء الا في الحدود والقصاص ()
اعتبارا بشهادتها (قوله) وقيل كتاب القاضي الى القاضي في الحقوق اذا شهد بها
عنده) يريد به من قاضى مصر الى قاضى مصر آخر ومن قاضى مصر الى قاضى رستاق
ولا يقبل كتاب قاضى الرستاق اذا ورد على قاضى مصر كذا في النبايع واما شرط
الشهادة فلان القاضي المكتوب اليه لا يعلم انه كتاب القاضي الا بها وقوله اذا شهد بها
عنده يعنى بالحقوق وروى به عنده اى بالكتاب وانما قيل كتاب القاضي الى القاضي
اذا كان بينهما مسيرة سفر ثلاثة ايام فصاعدا اما اذا كان اقل من ذلك لا تقبل وفي نوادر
هشام اذا كان في مصر واحد قاضيان جاز كتاب احدهما الى الآخر في الاحكام كذا
في النبايع ولومات القاضي الكاتب او عزل قبل وصول كتابه الى المكتوب اليه
لا يعمل به لان كتابه يقوم مقام خطابه وخطابه بعد العزل لا يثبت به حكم وبعد الموت
يخرج من ان يكون كتابه بمنزلة خطابه لان خطابه قد بطل وان وصل اليه الكتاب
فقرأه ثم مات الكاتب بعد ذلك او عزل فذلك جائز وان مات المكتوب اليه او لا
او عزل وولى غيره القضاء لم ينبغي له ان يقبل الكتاب لانه كتب الى غيره وان كان
مات الخصم بقذا الكتاب على ورثته لقيامهم مقامه (قوله) فان شهدوا على خصم حكم
بالشهادة وكتب بحكمه (صورته رجل ادعى على رجل الف واقام على ذلك بينة
او اقر بذلك فاصلحا على ان يأخذها منه في بلد آخر يكتب هذا القاضي كتابا الى
ذلك القاضي مخافة ان ينكره فيأخذه بالكتاب (قوله) وان شهدوا بغير حضرة خصم
لم يحكم (اى ان شهدوا عند القاضي الكاتب وقوله) وكتب بالشهادة ليحكم المكتوب
اليه بها) وانما يحكم بها لان القضاء على الغائب لا يجوز عندنا ما لم يكن عنده خصم
حاضر واذا لم يحجز القضاء كان كتابه بمنزلة الشهادة عليه في اثبات الحق فكأنه شهد
بذلك عليه (قوله) ولا يقبل الكتاب الابشادة رجلين او رجل وامرأتين (لان
الكتاب يشبه الكتاب فلا يثبت الابشادة تامة) قوله) ويجب ان يقرأه عليهم

المكتوب اليه (الكتاب الابشادة رجلين او رجل وامرأتين) ج فى (٤٠) لاحتمال التزوير وهذا عند انكار
الخصم انه كتاب القاضي واما اذا اقر فلا حاجة الى اقامة بينة (ويجب) على الكاتب (ان يقرأ الكتاب عليهم) اى على الشهود

(ليرفوا مافيه) او يعلمهم به لانه لاشهادة بدون العلم (ثم يختمه بمحضرتهم ويسلمه اليهم) نقبا لشك والتردد من كل وجه قال في الهداية وشرح الزاهدي اما الحتم بمحضرتهم وكذا حفظ ما في الكتاب فشرط عند ابي حنيفة ومحمد قال ابو يوسف اخرا ليس شيء من ذلك بشرط والشرط ان يشهدوا ان هذا كتابه وختمه وعنه ان الحتم ليس بشرط ايضا فسهل في ذلك لما تامل بالقضاء وليس الخبر كالمائة وهذا مختار شمس الانعة الدر خشي قال شيخنا في شرح الهداية ولا شك عندى في صحته فان النرض اذا كان عدالة الشهود هم حملة الكتاب فلا يضره كونه غير محتوم مع شهادتهم انه كتابهم ثم اذا كان الكتاب مع المدعى ينبغي ان يشترط الحتم لاحتمال التفسير الا ان يشهدوا بما فيه حفظا فالوجه ان كان الكاتب مع الشهود ان لا يشترط معرفتهم بما فيه ولا الحتم بل تكفى شهادتهم انه كتابه مع عدالتهم وان كان مع المدعى اشترط حفظهم لما فيه فقط كذا في التصحيح (واذا وصل) الكتاب (الى القاضى لم يقبله الا بمحضرة الخصم) لانه بمنزلة ﴿ ٣١٤ ﴾ اداء الشهادة فلا بد حضوره (فاذا سلمه

الشهود اليه) اى الى القاضى بمحضرة الخصم (نظر) القاضى (الى ختمه) او لا ليعترفه (فان شهوا انه كتاب فلان القاضى سلمه البنا في مجلس حكمه وقرأ علينا وختمه بختمه فضبة حينئذ وقرأه على الخصم والزمه مافيه) قال في الهداية وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف اذا شهدوا انه كتابه وختمه قبله هل ماصر ولم يشترط في الكتاب ظهور العدالة للفتح والتصحيح انه يفسخ الكتاب بعد ثبوت العدالة كذا ذكره الحنفى لانه ربما يحتاج الى زيادة الشهود واتما يمكنهم اداء

ليرفوا مافيه) او يعلمهم به لانه لاشهادة بدون العلم (ثم يختمه بمحضرتهم ويسلمه اليهم) كى لا يتوهم التفسير وهذا عند ابي حنيفة ومحمد لان علم ما في الكتاب والحتم بمحضرتهم شرط عندهما وكذا حفظ ما في الكتاب ايضا عندهما شرط وقال ابو يوسف ليس شيء من ذلك شرطا والشرط ان يشهدوا ان هذا كتابه وختمه واختار الدر خشي قول ابي يوسف ولا يفهمه حتى يسألهم عند ابي حنيفة عن ما في الكتاب ويقول هل قرأه عليكم وهل ختمه بمحضرتكم فان قالوا لا او قرأه علينا ولم يختمه بمحضرتنا وختمه بمحضرتنا ولم يقرأه علينا لا يقضه وان قالوا نعم قرأه علينا وختمه بمحضرتنا فقصه حينئذ (قوله) واذا وصل الى القاضى لم يقبله الا بمحضرة الخصم (لانه بمنزلة اداء الشهادة فلا بد من حضوره ولا بد ايضا من حضور الشهود له لانه شهادة والشهادة لا تثبت الا بصدق وخصم (قوله) فاذا سلمه الشهود اليه نظر الى ختمه فان شهدوا انه كتاب فلان القاضى سلمه البنا في مجلس حكمه وقرأه علينا وختمه فضة حينئذ وقرأه على الخصم والزمه مافيه) ومعنى قوله في مجلس حكمه اى في مجلس يصح حكمه فيه حتى لو سلمه في غير ذلك المجلس لا يصح كذا في شان * وقوله * وقرأه علينا * فلا بد من ان يقبوا ذلك عندهما وقال ابو يوسف اذا شهدوا ان هذا كتاب فلان القاضى قبله وان لم يقرأه علينا (قوله) ولا يقبل كتاب القاضى الى القاضى في الحدود (والفصاض) لانهم ماسقطان بالشبهة وفي كتاب القاضى الى القاضى شبهة لان الخط بشبه الخط فيمكن انه لم يكن من القاضى والحدود تندرأ بالشبهات (قوله) وليس للقاضى ان يستخاف على القضاء الا ان يفوض اليه ذلك (لانه قلد القضاء دون التقليد فيه

الشهادة بعد قيام الحتم واتما يقبله المكتوب اليه اذا كان الكاتب على قضاء حتى لو عزل او مات او لم يبق (فسار) اهلا لقضاء قبل وصول الكتاب لا يقبله لانه الحق بواحد من الرعايا وكذا الوما المكتوب اليه الا اذا كتب الى فلان بن فلان قاضى بلد كذا الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين لان غير ماصرتا له وهو معرف بخلاف ما اذا كتب ابتداء الى كل من يصل اليه على ما عليه مشايخنا لانه غير معرف واوكان مات الخصم نفذ الكتاب على وارثه لقيامه مقامه اه (ولا يقبل كتاب القاضى في الحدود والقصاص) لان فيه شبهة البديلة عن الشهادة فسار كاشهادة على الشهادة لان مبناه على الاحتياط وفي قوله معنى في اثباتها (وليس للقاضى ان يستخلف) نائبه (على القضاء) لانه قلد القضاء دون التقليد فسار كتركيل الوكيل ولو قضى الثانى بمحضرة من الاول او قضى الثانى فجاز الاول جاز كما في الوكالة لانه حضره رأى الاول وهو الشرط (الا ان يفوض اليه ذلك) صريحا كقول من شئت او دلالة كجمايك قاضى القضاء والدلالة هنا اقوى من الصريح المذكور ثلاث الا تخلاف

لا العزل وفي الدلالة يملكهما فان قاضى القضاة هو الذى يتصرف فيهم مطلقا تقليدا او عزلا (واذا رفع الى القاضى حكم حاكم) مولى ولو بعد عزله او موته اذا كان بعد دعوى صحيحة (امضاء) اى الزم الحكم والعمل بمقتضاه سواء وافق رأيه او خالفه اذا كان مجتهدا فيه لان القضاة متى لاقى محامى مجتهدا فيه نفذ ولا يردده غيره لان الاجتهاد الثانى كلاجتهاد الاول لتساويهما فى الظن وترجع الاول بانصال القضاء به فلا ينفذ بما هو دونه واوقضى مجتهدا فيه مخالفا لرأيه ناسيا لمذهب نفذ عند ابي حنيفة وان كان عامدا فعنه روايتان وعندهما لا ينفذ فى الوجهين لانه قضى بما هو خطأ عنده وعليه الفتوى كما فى الهداية والوقايه والمجمع والمتقى قيدا **٣١٥** بالمولى لان حكم المحكم لا يرفع الخلاف كايأتى ويكونه بعد دعوى

صحيحة بان تكون من خصم على خصم حاصر لانه اذا لم يكن كذلك يكون افتاء فيحكم بمذهبه الا غير كافى البحر قال فى الدرر يعرف ان تنفذ زماننا لا تعتبر لتترك ما ذكر (الا ان يخالف) حكم الاول (الكتاب) فيما لم يختلف فى تأويله السلف كتروك التسمية عدا (او السنة) المشهورة كالتمثيل بلا وطى لمخالفته حديث السيلة المشهور (او الاجاع) كل المنة لاجاع الصحابة على فساد (او يكون قول لا دليل عليه) كسقوط الدين بضمى الستين من غير مطالبة (ولا يقضى القاضى على غائب) ولاله (الا ان يحضر من يقوم مقامه) كوكيله ووصيه ومتولى الوقف او نائبه شرعا كوصى القاضى او حكما بان يكون على

فصار كتوكيل الوكيل ولان الشئ لا يتضمن مثله كالوكيل لا يجوز له ان يوكل الا اذا قيل له اعمل برأيتك وهنا اذقال له الامام وله من شئت فانه يتمكن من الاستخلاف ومن الدلالة على ان القاضى فى معنى الوكيل انه لا يجوز له ان يحكم فى غير البلد الذى جعل اليه كالايجاز لا يجوز للوكيل ان يتصرف الا فيما جعل اليه فان قضى المستخلف بمحض من الاول اوقضى المستخلف فاجاز الاول جاز كافى الوكالة لانه حضر رأى الاول وهو الشرط واعلم ان القضاة لا ينزلون بموت الامراء والقضاة بموت الخليفة لانهم نواب عن جماعة المسلمين وهم باقون ولا ينزل السلطان بموت الخليفة كذا فى النهاية (قوله) واذا رفع الى القاضى حكم حاكم امضاء الا ان يخالف الكتاب او السنة او الاجاع او يكون قول لا دليل عليه (مخالفة الكتاب مثل الحكم بحل متروك التسمية عدا والحكم بشاهد وعين لقوله تعالى ﴿ فاستشهدوا شهدين ﴾ ومخالفة السنة كعمل المطلقة ثلاثا بنفس العقد كاهو مذهب سعيد بن المسيب . وقوله . والا جاع . مثل تجوز بيع امهات الاولاد (قوله) ولا يقضى القاضى على غائب) لانه يحتمل الاقرار والانكار من الخصم فاشتبه وجه القضاء ولان الغائب لا يجوز القضاء له فكذا لا يجوز القضاء عليه (قوله) الا ان يحضر من يقوم مقامه) كالوكيل امن ونصبه القاضى (قوله) واذا حكم رجلان رجلا بينهما ورضا بحكمه جاز اذا كان بصفة الحاكم بان لم يكن كافرا ولا عبدا ولا صبيا ويشترط ان يكون من اهل الشهادة وقت التحكيم والحكم حتى لو كان وقت التحكيم عبدا ثم اعتق او صبيا فبلغ او كافرا فاسلم وحكم لا ينفذ حكمه ويروى انه كان بين عمر وابى بن كعب رضى الله عنهما خصامة فحكما بينهما زيد بن ثابت فأتياه ففزع اليهما فقال زيد لعمر هلا بعت الى فاتيك يا امير المؤمنين فقال عمر فى بيته يؤتى الحكم فاتى لعمر وسادة فقال عمر هذا اول الجور وكانت البين على عمر فقال زيد لابى او اعفيت عنها امير المؤمنين فقال عمر عيين لزمتمى بل احلف فقال ابى بل نفى امير المؤمنين عنها ونصده وهذا دليل على جواز التحكيم ودليل على ان الامام لا يكون قاضيا فى حق نفسه وانما حكماء لفقهاء وقد كان معروفا بالفقهاء فيهم حتى روى ان ابن عباس

القائب سببا لما يدعى به على الحاضر كان يدعى دارا فى يدرجل ويبرهن عليه انه اشترى الدار من فلان الغائب فحكم الحاكم به على ذى اليد الحاضر كان حكمه على الغائب ايضا حتى لو حضر وانكر لم يعتبر لان الشراء من المالك سبب الملكية وله صور كثيرة ذكر منها جملة فى شرح الزاهدى (واذا حكم رجلان) متدعيان (رجلا ليحكم بينهما ورضا بحكمه) فحكم بينهما (جاز) لان لهما ولاية على انفسهما فصح تحكيمهما وينفذ حكمه عليهما (اذا كان) الحكم (بصفة الحاكم) لانه بمنزلة القاضى بينهما فيشترط فيه ما يشترط فى القاضى وقد فرع على مفهوم ذلك بقوله

(ولا يجوز تحكيم الكافر) الحربي (والبدعي) مطفا (والذي) الا ان يحكمه ذميان لانه من اهل الشهادة عليهم فهو من اهل الحكم عليهم (والمحدود في القذف) وان تاب والفاسق والصبي لانه ادم اهلية القضاء منهم اعتبارا باهلية الشهادة قال في الهداية والفاسق اذا حكم يجب ان يجوز عندنا كاسر في المولى (ولكل واحد من المحكمين) له (ان يرجع) عن حكمه لانه مقلد من جهتهما فلا يحكم الا برضاهما جبا وذلك (مالم يحكم عليهما فاذا حكم) عليهما وهما على تحكيمهما (لزمهما) الحكم لصدوره عن ولاية عليهما (واذا رفع حكمه) اى حكم المحكم (الى القاضى فوافق) **﴿٣١٦﴾** مذهبه امضاء) لانه لا فائدة في نقضه ثم

كان يختلف اليه ويأخذ بركابه اذا اراد ان يركب وقال هكذا امرنا ان نصنع بفقهاءنا فيقبل زيد بيده ويقول هكذا امرنا ان نصنع باشرافنا واما وضع زيد الوسادة لعمرفاتمال لقوله عليه السلام اذا اتاكم كريم قوم فاكرموه « وانما لم يستحسنه عمر رضى الله عنه في هذا الوقت وفي قول هذا قوله الجور دليل على وجوب التسوية بين الخصمين ولم يكن ذلك يخفى على زيد لكن وقع عنده ان الحكم في هذا ليس كالتقاضى فينبه به عمر رضى الله في حق الخصمين كالتقاضى (قوله ولا يجوز تحكيم الكافر والبدعي والمحدود في قذف والفاسق والصبي) لانه ادم اهلية القضاء منهم اعتبارا باهلية الشهادة (قوله ولكل واحد من المحكمين ان يرجع مالم يحكم عليهما) لانه مقلد من جهتهما فلا يحكم الا برضاهما (قوله فاذا حكم لزمهما) ينفى اذا حكم عليهما قبل الرجوع لصدور حكم على ولاية عليهما (قوله واذا رفع ذلك الحكم الى القاضى فوافق مذهبه امضاء) لانه لا فائدة في نقضه ثم ابرامه على ذلك الوجه وقائمة امضاءه ههنا انه لو رفع الى قاض آخر يخالف مذهبه ليس لذلك القاضى النقض فيما امضاء هذا القاضى (قوله وان خالفه ابطله) لانه حكم لم يصدر عن ولاية الامام وان حكما رجائين فلا بد من اجتماعهما (قوله ولا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص) لانه لا ولاية لهما على دمهما ولهذا لا يمكن الاباحة قالوا وتخصيص الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم في سائر المجتهدات وهو صحيح الا انه لا يفتى به ويقال يحتاج الى حكم المولى دفعا لعماسر الدوام هدايه (وان حكما رجلا) (في دم خطأ فقضى) المحكم (بالدية على المساقة لم ينفذ حكمه) لانه لا ولاية له عليهم لانه لا يحكم من جهتهم وقد سبق ان ولايته قاصرة على المحكم عليهم (ويجوز) للمحكم (ان يسمع البيعة ويقضى بالنكول) والاقرار لانه

ابرامه على هذا الوجه (وان خالفه) اى خالف رأيه (ابطله) لان حكمه لا يلزمه لعدم التحكيم منه هدايه اى لان حكم المحكم لا يمتدى للمحكمين (ولا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص) لانه لا ولاية لهما على دمهما ولهذا لا يمكن الاباحة قالوا وتخصيص الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم في سائر المجتهدات وهو صحيح الا انه لا يفتى به ويقال يحتاج الى حكم المولى دفعا لعماسر الدوام هدايه (وان حكما رجلا) (في دم خطأ فقضى) المحكم (بالدية على المساقة لم ينفذ حكمه) لانه لا ولاية له عليهم لانه لا يحكم من جهتهم وقد سبق ان ولايته قاصرة على المحكم عليهم (ويجوز) للمحكم (ان يسمع البيعة ويقضى بالنكول) والاقرار لانه

كتاب القسمة

القسمة تميز الحقوق وتمديد الانصاء (قوله ربه الله ينفى للامام ان ينصب قاسما بزرقة

حكم موافق للشرع (وحكم الحاكم) مطلقا (لابويه) وان عليا (وولده) وان سفل (وزوجه باطل) (من) لانه لا تقبل شهادته لهؤلاء لمكان التهمة فلا يصح القضاء لهم بخلاف ما اذا حكم عليهم لانه تقبل شهادته عليهم لانقاذ التهمة فكذا القضاء هدايه **﴿كتاب القسمة﴾** لا يخفى مناسبتها للقضاء لانها بالقضاء اكثر من الرضاء وهى انة اسم الاقسام وشرعا جمع نصيب شائع في مكان مخصوص وسببا طلب الشركاء او بعضهم للانتفاع بملكه على وجه الخصوص وشرطها عدم

فوت المنفعة بالقسمة ثم هي لا ترمى عن معنى المبادلة لان ما يجتمع لاحدهما بعضه كان له وبمضه كان لصاحبه فهو يأخذه عوضا عما بقى من حقه في نصيب صاحبه فكان مبادلة من وجه واقرارا من وجه والاقرار هو الظاهر في المكيلات والموزونات لعدم التفاوت حتى كان لاحدهما ان يأخذ نصيبه حال غيبة صاحبه والمبادلة هي الظاهر في غيره للتفاوت حتى لا يكون لاحدهما اخذ نصيبه عند غيبة صاحبه الا انه اذا كانت من جنس واحدا جبره القاضى على القسمة عند طلب احدهم لان فيه معنى الاقرار وتقارب المقاصد والمبادلة بما يجري فيه الجبر كما في قضاء الدين وان كانت اجناسا مختلفة لا يجبر القاضى على قسمتها لتعذر المعادلة باعتبار نفخ التفاوت في المقاصد ولو تراخوا عليها جاز لان الحق لهم وتعامه في الهدايه (ينبغي للامام ان ينصب قاسما يرزقه من بيت المال ليقسم بين الناس بغير اجرة) لان القسمة من جنس عمل القضاء من حيث انه يتم به قطع المنازعة فاشبه رزق القاضى (فان لم يفعل نصب **﴿٣١٧﴾** قاسما يقسم بالاجرة) من مال المتقاسمين لان النفع لهم وهى ليس بقضاء حقيقة فجاز له اخذ

من بيت المال ليقسم بين الناس بغير اجرة) لان القسمة من جنس عمل القضاء من حيث انه يتم بها قطع المنازعة وانما يرزقه من بيت المال لان منفعة نصب القاسم تتم الكافة فكانت كفايته في بيت مالهم فزما بنهم (قوله فان لم يفعل نصب قاسما بالاجرة) معناه باجر على المتقاسمين لان النفع لهم على الخصوص (قوله ويجب ان يكون عدلا مأمونا علما بالقسمة) يعنى هذا لا فيما بينه وبين الله امينافيا بين الناس علما باحكام القسمة لانه اذا لم يكن كذلك حصل منه الحيف (قوله ولا يجبر القاضى الناس على قاسم واحد) اى يجبرهم على ان يستأجروه لان في اجبارهم على ذلك اضرار لهم لانه ربما يطلب منهم زيادة على اجر المثل ويتقاعد بهم (قوله ولا يترك القسام يشتركون) لانهم اذا اشتركوا تحكوا على الناس في الاجر وتقاعدوا عنهم وعند عدم الاشتراك يتبادر كل منهم الى ذلك خشية الفتور فترخص الاجرة (قوله واجرة القسمة على عدد الرؤس عند ابي حنيفة) لان الاجر مقابل بالتمييز وهو لا يتفاوت لان العمل يحصل لصاحب القليل مثل ما يحصل لصاحب الكثير وربما يتصب الحساب بالنظر الى القليل وقد ينعكس الامر فتعذر اعتباره فيتعلق الحكم باصل التمييز (قوله وقال ابو يوسف ومحمد على قدر الانصاء) لانه مؤنة الملك فيقدر بقدره كاجرة الكيال والوزان وحفر البئر المشتركة قلنا في حفر البئر الاجر مقابل بنقل التراب وهو لا يتفاوت والكيل والوزن ان كانا للقسمة قيل هو على الخلاف وان لم يكونا لها فالاجر مقابل بعمل الكيل والوزن وهو يتفاوت وقولنا وان لم يكونا للقسمة بان اشترى مكيلا وامر انسانا ليكيله ليصير الكل معلوم القدر فالاجر على قدر الانصاء (قوله واذا حضر الشركاء عند القاضى وفي ايديهم دار اوضيعة ادعوا انهم ورثوها عن فلان لم يقسمها القاضى عند ابي حنيفة

مثله ولو اصابوا قسما او اجازا الا اذا كان فيه صغير فيحتاج الى امر القاضى لانه لا ولاية لهم عليه اهـ (ولا يترك القاضى) القسام يشتركون) كيلا يتراضوا على منالات الاجر فيحصل الاضرار بالناس (واجرة القسمة على عدد الرؤس عند ابي حنيفة) لان الاجر مقابل بالتمييز وانه لا يتفاوت وربما يصعب الحساب بالنظر الى القليل وقد ينعكس الحال فتعذر اعتباره فيتعلق الحكم باصل التمييز (وقالا على قدر الانصاء) لانه مؤنة الملك فيقدر بقدره قال في التصحيح وعلى قول الامام مثنى في المنع والمحجوب وغيرهما (واذا حضر الشركاء عند القاضى وفي ايديهم دار اوضيعة) اى ارض (ادعوا انهم ورثوها عن) مورثهم (فلان لم يقسمها عند ابي حنيفة) لان القسمة قضاء على الميت اذ التركة مبقاة على ملكه قبل القسمة بدليل ثبوت حقه في الزوائد كالولام ملكه وارباحه حتى تقضى ديونه منها وتنفذ وصياه بالقسمة ينقطع حق الميت عن التركة حتى لا يثبت حقه

فما يحدث بعده من الزوائد فكانت قضاء على الميت فلا يجابون اليها بمجرد الدعوى بل (حتى يقيموا البينة على موته وعدد ورثته) وبصير البعض مدهيا والبعض الآخر خصما له من الميت لان بعض الورثة ينصب خصما عن المورث ولا يتمتع ذلك باقراره كما في الوارث او الوصى المقر بالدين فانه تقبل البينة عليه مع اقراره (وقالوا يقسمها باعترافهم) لان اليد دليل الملك ولا منازع لهم فيقسمه كما في المنقول والمقار المشتري (و) لكن يذكر في كتاب القسمة انه قسمها بقولهم (ليقصر عليهم ولا يكون قضاء على شريك آخر لهم قال الامام جمال الاسلام في شرحه ٣١٨) الصحيح قول الامام واعتمده المحبوبي

حتى يقيموا البينة على موته وعدد ورثته (لان القسمة قضاء على الميت لان التركة مبقاة على الملكة قبل القسمة حتى لو حدثت زيادة بنفذ وصاياه فيها ويقضى ديونه منها بخلاف ما بعد القسمة واذا كانت قضاء على الميت فاقرار ليس بحجة عليه فلا بد من البينة بخلاف المنقول وسائر العروض اذا ادعوا ميراثا بينهم ان يقسمها وان لم يقيموا البينة لانه يخشى عليها التوى واما العقار فهو محصن بنفسه (قوله وقال ابو يوسف ومحمد يقسمها باعترافهم) ويذكر في كتاب القسمة انه قسمها بقولهم بينهم كما في المنقول المورث والعقار المشتركة وهذا لانه لا منكر ولا بينة الاهل المنكر والفرق لابي حنيفة ان ملك المشتري ليس في حكم ملك البايع بل هو ملك مستأنف الا ترى انه لا يرد على بايع بيع فاذا قسمها بينهم كان ذلك تصرفا عليهم ولا يكون تصرفا على البايع بخلاف الميراث فان التركة فيه باقية على حكم ملك الميت والوارث بخلافه فيه الا ترى انه يرد الوارث على بايع الميت بالبيع فالقسمة فيها تصرف على الميت ونقل الشيء من حكم ملكه الى ملك الورثة وذلك لا يجوز ولا يصدقون على انتقال الملك اليهم الا ببينة (قوله ويذكر في كتاب القسمة انه قسمها بقولهم) فاذنه ان حكم القسمة يختلف بين ما اذا كانت بالبينة او بالاقرار حتى كانت بالبينة بتدعي الحكم الى الميت والاقرار يقتصر عليهم حتى لا يتبين امرأته ولا يعتق مدبره وامهات اولاده ولا يحمل الدين الذي على الميت لاننا لم نعلم موته بالبينة وانما علمنا باقرارهم واقرارهم لا بدوهم (قوله واذا كان المال المشترك مما سوى العقار ادعوا انهم ورثوه قسمه في قولهم جميعا) اذا كان عروضا او شيئا مما ينقل لان في قسمته خطأ للبينة لانه يحتاج الى الحفظ فاذا قسم حفظ كل واحد منهم ما حصله والعقار محفوظ بنفسه (قوله وان ادعوا في العقار انهم اشتروه قسمه بينهم) وقد ذكرناه (قوله وان ادعوا الملك ولم يذكروا كيف انتقل اليهم) قسمه بينهم (ايضا لانه ليس في القسمة قضاء على الغير فانهم ما اقروا بالملك لغيرهم قال في الصحيح هذه رواية كتاب القسمة وفي رواية الجامع لا يقسمها حتى يقيموا البينة انما لما قال في الهداية ثم قيل هو قول ابي حنيفة

والنفي وصدر الشريعة وغيرهم كذا في الصحيح (وان كان المال المشترك مما سوى العقار وادعوا انه ميراث او مشتري او ملك مطلق وطلبوا قسمته) قسمه في قولهم جميعا (لان في قسمة المنقول نظرا للحاجة الى الحفظ) وان ادعوا في العقار انهم اشتروه (وطلبوا قسمته) قسمه بينهم (ايضا لان البيع يخرج من ملك البايع وان لم يقسم فلم تكن القسمة قضاء على الغير) وان ادعوا الملك المطلق (ولم يذكروا كيف انتقل اليهم) قسمه بينهم (ايضا لانه ليس في القسمة قضاء على الغير فانهم ما اقروا بالملك لغيرهم قال في الصحيح هذه رواية كتاب القسمة وفي رواية الجامع لا يقسمها حتى يقيموا البينة انما لما قال في الهداية ثم قيل هو قول ابي حنيفة

خاصة وقيل هو قول الكل وهو الاصح وكذا نقل الزاهد (واذا كان كل واحد من الشركاء ينتفع) (منتفع) بنصيبه) بعد القسمة (قسم بطلب احدهم) لان في القسمة تكميل النعمة فكانت حقا لازما فحيث قبلها بعد طلب احدهم (وان كان احدهم ينتفع) بالقسمة لكثرة نصيبه (والاخر يستنزل لقلته نصيبه فان طلب صاحب الكثير قسم) له لانه ينتفع بنصيبه فاعتبر طلبه لان الحق لا يبطل بنقص الغير (وان طلب صاحب القليل لم يقسم) له لانه يستنزل فكان متعنا في طلبه

فلم يعتبر طلبه قال في الصحيح وذكر الحنفى على قلب هذا وذكر الحاكم في مختصره ان ايها طلب القسمة يقسم القاضي قال في الهداية وشرح الزاهدي ان الاصح ما ذكر في الكتاب وعليه مثنى الامام البرهانى والنسقى وصدر الشريفة وغيرهم اهـ (وان كان كل واحد منهما يستضر) لقلته (لم يقسمها) القاضي (الابتراضيهما) لان الجبر على القسمة لتكميل النعمة وفي هذا تقويتها ويجوز بتراضيهما لان الحق لهما وهما احرف بشائهما (ويقسم العروس) جميع عرض كفلن خلاف القار (اذا كانت من صنف ٣١٩ واحد) لاتحاد المقاصد فيحصل التعديل في القسمة والتكميل في النعمة

متفع به فاعتبر طلبه والثاني منعت في طلبه فلم يعتبر * وقوله ان كان صاحب القليل لم يقسم ولن يجب المهاباة بينهما (قوله) واذا كان كل واحد منهما يستضر لم يقسم الابتراضيهما (لان الجبر على القسمة لتكميل النعمة وفي هذا تقويتها ويجوز بتراضيهما لان الحق لهما) (قوله) ويقسم العروس اذا كانت من صنف واحد (لان القسمة هي تميز الحقوق وذلك يمكن في النصف الواحد وذلك كالابل او البقر او الغنم او الثياب او الدواب او الخنطة او الشير يقسم كل صنف من ذلك على حدة (قوله) ولا يقسم الجنسان بعضها في بعض الابتراضيهما) لانه لا اختلاط بين الجنسين فلا تنفع القسمة تمييزا بل تقع معاوضة وسيلها الرضى دون جبر القاضي (وقال ابو حنيفة لا يقسم الرقيق ولا الجواهر لنفسوته) لان التفاوت في الادى فاحش لتفاوت المعاني الباطنة فكان كالجنس المختلف بخلاف الحيوانات لان التفاوت فيها يقل عند اتحاد الجنس وتفاوت الجواهر الخش من تفاوت الرقيق (وقال ابو يوسف ومحمد يقسم الرقيق لاتحاد الجنس كما في الابل والغنم قال في الهداية واما الجواهر فقد قيل اذا اختلف الجنس لا يقسم كما في الالآى واليوافيت وقيل لا يقسم الكبار منها لكثرة التفاوت ويقسم الصغار لقلة التفاوت وقيل يجري الجواب على

الابتراضيهما) لانه لا اختلاط بين الجنسين فلا تنفع القسمة تمييزا بل تقع معاوضة وسيلها الرضى دون جبر القاضي (قوله) وقال ابو حنيفة لا يقسم الرقيق (يعني باقراده فان كان معه شيء آخر قسم بالاتفاق قال في البناءيع اما لا يقسم اذا طلب القسمة بعض الشركاء دون بعض اما اذا كانت بتراضيهما جاز (قوله) ولا الجواهر) المتفاوتة كالثؤاى والياقوت والزبرجد لان هذه اجناس مختلفة لا تنقسم بعضها في بعض واما اذا اقرد جنس منها فالتعديل فيه يمكن فيصور قسمته واما الرقيق فلا يمكن فيه ضبط المساواة لان المعاني البتغة منهم العقل والقلنة والصبر على الخدمة والاحتمال والوقار والصدق والشجاعة والوفاء وحسن الخلق وذلك لا يمكن الوقوف عليه فصاروا كالا لجناس المختلفة وقد يكون الواحد منهم خيرا من الف من جنسه قال الشافعي

ولم ار امثال الرجال تفاوتا الى الفضل حتى عد الف بواحد

ولان التفاوت في الادى فاحش لتفاوت المعاني الباطنة فصار كالجنس المختلف بخلاف سائر الحيوانات لان التفاوت فيها يقل عند اتحاد الجنس الا ترى ان الذكر والانثى من بنى آدم جنسان ومن الحيوانات جنس واحد وقال في الاصل اذا كان مع الرقيق شيء سواء من الثياب وغيرها قسم وادخلوا فيه الرقيق تبعا قال ابو بكر الرازى وهذا محمول على تراضى الملاك بذلك وقال ابو يوسف ومحمد يقسم الرقيق لاتحاد الجنس كما في الابل والغنم ورقيق المغنم قلنا رقيق المغنم اما قسم لان حق الفاعلين في المالبية حتى كان للامام بيعها وقسمة ثمنها وهنا يتعاق بالعين والمالبية فافترقا (قوله) ولا يقسم حمام ولا بئر ولا راحا لان بتراضى الشركاء) وكذا الحائظ بين الدارين لاشتغال الضرر في الطرفين

اطلافة لان جهالة الجواهر الخش من جهالة الرقيق الا ترى انه لو تزوج على لؤلؤة او ياقوتة او خالع عليها لاتفصح التسمية ويصح ذلك على عبد قولى ان لا يجبر على القسمة اهـ قال الامام بهاء الدين في شرحه الصحيح قول ابى حنيفة واعتدله المجوبى والنسقى وصدر الشريفة وغيرهم كذا في الصحيح (ولا يقسم حمام ولا بئر ولا رضى) ولا كل ما في قسمه ضرر لهم كالحائظ بين الدارين والكتب لانه يشغل على الضرر في الطرفين لانه لا يبقى كل نصيب منتفعا به اشفاقا مقصودا فلا يقسمه القاضي بخلاف التراضى كما مر ولذا قال (الا ان بتراضى الشركاء) لالتزامهم الضرر وهذا اذا كانوا ممن يصح التزامهم الضرر والافلا

(واذا حضر وارثان واقاما البينة على الوفاة وعدد الورثة والدار) او العروس بالاولى (في ايديهم ومعهم وارث غائب او صغير) قسمها القاضي بطلب الحاضرين وينصب للغائب وكيلًا) والصغير وصيًا (يقبض نصيبه) لان في ذلك نظر للغائب والصغير ولا بد من اقامة البينة على اصل الميراث في هذه الصورة عند ابي حنيفة ايضا لان في هذه القسمة قضاء على الغائب والصغير بقولهم خلافا لهما (وان كانوا مشترين لم يقسم مع غيبة احدهم) والفرق ان ملك الوارث ملك خلافة حتى يرد بالغيب ويورد عليه بالغيب فيما اشتراء المورث ويصير مغرورا بشراء المورث فان نصب احدهما خصما عن الميت فيما في يده والاخر من نفسه فصارت القسمة قضاء بمحضرة الخصامين اما الملك الثابت بالشراء ملك مبتدأ ولهذا لا يرد بالغيب على بايع بايصة فلا يصلح الحاضر خصما عن الغائب فوضع الفرق هداه (وان كان القفار) او شيء منه (في يد الوارث الغائب) او مودعه (لم يقسم) قال في الهداية وكذا اذا كان في يد الصغير لان القسمة قضاء على الغائب والصغير باستحقاق يدهما من غير خصم حاضر عنهما وامين الخصم ليس بخصم عنه فيما يستحق عليه والقضاء من غير خصم لا يجوز ولا فرق في هذا الفصل بين اقامة البينة وعدمها هو الصحيح كما اطلق في الكتاب اهـ (وان حضر وارث واحد لم يقسم) وان اقام البينة لانه لا بد من حضور الخصمين لان الواحد لا يصلح محاصما ومحاصما وكذا مقاسما ومقاسما بخلاف ما اذا ﴿ ٣٢٠ ﴾ كان الحاضر اثنين على ما بينا ولو كان

الحاضر كبيرا وصغيرا نصب القاضي من الصغير وصيا وقسم اذا اقيمت البينة وهكذا اذا حضر وارث كبير وموصى له بالثلث فيها وطلبا القسمة واقاما البينة على الميراث والوصية لاجتماع الخصمين الكبير من الميت والموصى له من نفسه وكذا الوصى من الموصى كانه حضر بنفسه بعد البلوغ لقيامه ب مقامه هداه فقوله فيما تقدم وكذا اذا كان في يد صغير او غائب كما

اذ لا ينتفع بكل قسم منها (قوله واذا حضر وارثان واقاما البينة على الوفاة وعدد الورثة والدار في ايديهم ومعهم وارث غائب قسمها القاضي بطلب الحاضرين ونصب للغائب وكيلًا يقبض نصيبه) وكذا لو كان مكان الغائب وصي يقسم وينصب له وصيا يقبض نصيبه (قوله واذا كانوا مشترين لم يقسم مع غيبة احدهم) وان اقاموا البينة على الشراء (وان كان القفار في يد الوارث الغائب او شيء منه لم يقسم) لان في القسمة استحقاقا ليد الغائب فلا يجوز الا ان يكون عنه خصم ولا خصم هنا (قوله وان حضر وارث واحد لم يقسم) وان اقام البينة لانه لا بد من حضور خصمين لان الواحد لا يصلح محاصما ومحاصما فكذا مقاسما ومقاسما بخلاف ما اذا كان الحاضر اثنين فان كان الحاضر كبيرا وصغيرا نصب القاضي لصغير وصيا وقسم اذا اقيمت البينة وكذا اذا حضر وارث كبير وموصى له بالثلث فيها وطلب القسمة واقام البينة على الميراث والوصية (قوله واذا كانت دور مشتركة في مصر واحد قسمت كل دار على حدتها في قول ابي حنيفة) لان الدور المختلفة بمنزلة الاجناس المختلفة الا ان يتراضوا على ذلك (قوله وقال ابو يوسف ومحمد ان كان الاصلح لهم قسمة بعضها في بعض قسمها) لانهما جنس واحد اسماء وصورة نظرا الى

يدل له ما في البرازية ونصه وان حضر الوارث ومعه صغير نصب وصيا وقسم بينهما كما مر فان كان (اصل) الصغير غائبا وطلب من الحاكم نصب الوصى لا ينسب الى ان قال والفرق بين الصغير الغائب والحاضر ان الدعوى لا تصح الا على خصم حاضر وجعل الغير خصما عن الغائب خلاف الحقيقة فلا يصار اليه الا عند الجحيز والصغير عاجز عن الجواب لانه الحضور فلم يجعل عنه غيره خصما في حق الحضور وجعل خصما في الجواب فاذا كان الصبي حاضرا وجد الدعوى على حاضر فينصب وصيا عنه في الجواب وان كان غائبا لم يوجد الدعوى على حاضر فلا ينصب وصيا عنه في الجواب لعدم صحة الدعوى اهـ (واذا كانت دور مشتركة في مصر واحد قسمت كل دار على حدتها في قول ابي حنيفة) لان الدور اجناس مختلفة لاختلاف المقاصد باختلاف الحال والجيران والقرب من المسجد والماء والسوق فلا يمكن التعديل (وقالوا) الرأي فيه الى القاضي (ان كان الاصلح لهم قسمة بعضها في بعض قسمها) كذلك والاقسمة كل دار على حدتها لان القاضي مأمور بفعل الاصلح مع المحافظة على الحقوق قال الاسيحي الصبي قول الامام وعليه مثنى البرهاني والنسفي وغيرهما تصحيح قال في الهداية وتقييد الكتاب بكونهما في مصر واحد اشارة الى ان الدارين اذا كانتا في مصرين لا يجتمعان في القسمة عندهما ورواية هلال

ليكون سبابه على الاتصال وهكذا حتى يتم قال في الهداية وقوله في الكتاب وبغز كل نصيب بطريقه وشربه بأن الافضل وان لم يفعل اولم يكن جاز على ما ذكره بتفصيله ان شاء الله تعالى والفرقة لتطليب القلوب وازاحة ثمة الميل حتى لو عين لكل منهم من غير افتراء جازلانه في معنى القضاء تلك الالزام اه (ولا يدخل) القسام (في القسمة الدراهم والدنانير) لان القسمة تجري في المشترك والمشارك بينهما المقار لا الدراهم والدنانير فلو كان بينهما دار وارادوا قسمتها وفي احدى الجانبين فضل بناء فارد احدهما ان يكون عوض البناء دراهم واراد الآخر ﴿ ٣٢٢ ﴾ ان يكون عوضه من الارض فانه يحمل

عوضه من الارض ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه ان يرد بازائه دراهم (الابتراضيم) لما في القسمة من معنى المبادلة فيجوز دخول الدرهم فيها بالتراضي دون جبر القاضي الا اذا تضرر فحينئذ للقاضي ذلك قال في التبايع قول القدوري ولا يدخل في القسمة الدراهم والدنانير بربده اذا امكنت القسمة بدونها اما اذا لم تمسك هذه اضممت الانصاف بالدراهم والدنانير اه قال في التجميع وفي بعض النسخ يعني للقاضي ان لا يدخل في القسمة الدراهم والدنانير فان قل جاز وتركه اولي اه (فان قسم بينهم ولا حدهم مسيل) ما (في ذلك الاخر وطريق) ارنحوه والحال انه (لم يشترط) ذلك (في القسمة فان امكن صرف) ذلك

وسكون القلب ولقي ثمة الميل حتى ان القاضي لو عين لكل واحد منهم نصيبا من غير اقراع جاز لانه في معنى القضاء فيجوز الالزام (قوله ولا يدخل في القسمة الدراهم والدنانير الابتراضيم) لان ادخال ذلك يحمل العقد معاوضة والمعاوضة لا يجبر عليها وصورته داربين جماعة ارادوا قسمتها وفي احدى الجانبين فضل بناء واراد احد الشركاء ان يكون عوض البناء دراهم واراد الآخر ان يكون عوضه من الارض فانه يحمل عوض البناء من الارض ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه ان يرد بازاء البناء دراهم الا اذا تضرر فحينئذ للقاضي ذلك (قوله فان قسم بينهم ولا حدهم مسيل في ملك الآخر او طريق ولم يشترط في القسمة فان امكن صرف الطريق والمسيل منه فليس له ان يشترط وبسبيل في نصيب الآخر) لانه امكن تحقيق القسمة من غير ضرورة (قوله وان لم يكن فتمت القسمة) لان القسمة مختلفة لبقاء الاختلاف فتتألف وهذا اذا لم يشترط القسام في القسمة ان ما اصاب كل واحد منهم كان له بحقه لانه اذا لم يشترط ذلك لم يكن له حق الاستطراف في نصيب شريكه فيصير من يقع له ذلك لا ينفع بنصيبه فلهذا فتمت واما اذا كان القسام شرط فيها ان ما اصاب كل واحد منهم فهو له بحقوقه فانه يترك الطريق والمسيل في حق الآخر على ما كان عليه قبل القسمة (قوله وان كان سفل لاهوله وعلو لاسفل له وسفل له علوه وعلو كل واحد منهم على حده وقسم بالقيس ولا يثبت بغير ذلك) وهذا قول محمد وعليه الفتوى وعندهما يقسم بالذراع ومعنى المسئلة اذا كان سفل مشترك بينهما وعلو لآخره وقوله علو لاسفل له اي علو مشترك بينهما وسفل لآخره وقوله وسفل له علو او مشترك بينهما وجه قوله ان القسمة بالذراع هي الاصل فيسار اليه ما امكن ووجه قول محمد ان السفل يصلح له الا يصلح له العلو من اتخاذ بئرا واصطلاح غير ذلك فلا تحقق التعديل الا بالقسمة ثم اختلف ابو حنيفة وابو يوسف في كيفية القسمة بالذراع فقال ابو حنيفة ذراع من سفل بذراعين من علو قال ابو يوسف كل ذراع من العلو بذراع من السفل الذي لاهوله يانه سفل بين رجلين وعلو في بيت آخر بينهما ايضا اراد قسمتهما فانه يقسم البناء على طريق القيمة بالاجماع واما الساحة فنقسم بالذراع فذراع من السفل بذراعين من العلو عندنا حنيفة وقال ابو يوسف ذراع من العلو بذراع

(الطريق والمسيل منه فليس له ان يشترط وبسبيل في نصيب الشريك) (الآخر لانه امكن تحقيق (من) القسمة من غير ضرر (وان لم يكن) ذلك (فتمت القسمة) لانما اختل لبقاء الاختلاف فتتألف (واذا كان) الذي يراد قسمته بعضه (سفل لاهوله) اي ليس فوقه علو او فوقه علو انير (و) بعضه (علو لاسفل له) بان كان السفل فقير (و) بعضه (سفل له علوه وعلو كل واحد على حده وقسم بالقيمة ولا يثبت بغير ذلك) وهذا عند محمد قال ابو حنيفة وابو يوسف يقسم بالذراع ثم اختلفا في كيفية القسمة بالذراع قال ابو حنيفة ذراع من السفل بذراعين من العلو وقال ابو يوسف ذراع

بذراع ثم قيل كل منهما على عادة اهل عصره او بلده وقيل اختلافه منى قال الاسججاني والصحيح قول ابي حنيفة قلت هذا الصحيح بالنسبة الى قول ابي يوسف والمشايع اختاروا قول محمد بن علي قال في النفقة والبدايع والعمل في هذه المسئلة هل قول محمد بن علي في البناء والهداية وشرح الزاهدى والمجسط وعليه الفتوى اليوم كذا في الصحيح (واذا اختلف المتقاسمون) في القسمة (فشهد القاسمان قبلت شهادتهما) قال في الهداية الذي ذكره قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا تقبل وهو قول ابي يوسف اولاً وبه قال الشافعي وذكر الخصاص ٣٢٣ ﴿ قول محمد مع قولهما وقاسم القاضي وغيره سواء وقال جمال الاسلام

الصحيح قول ابي حنيفة

وعليه متى البرهاني

والنسبي وغيرهما الصحيح

(فان ادعى احدهما)

اي المتقاسمان (الفلظ)

في القسمة (وزعم انه مما

اصابه شيئاً في يد صاحبه

وقد) كان (اشهد هل

نفسه بالاستيفاء لم يصدق

هل ذلك) الذي يدعيه

(الابينة) لانه يدعى

فتح القسمة بعد وقوعها

فلا يصدق الابحجة فان لم

تقم له بيئة استخلف الشركاء

فمن نكل منهم جمع بين

نصيب الناكل والمدعى

فيقسم بينهما على قبدر

انصاهما لان النكول حجة

في حقه خاصة فيعاملان

على زعمهما وينبغي ان

لا تقبل دعواه اصلاناقضه

واليه اشار من بعد هدايه

ومثله في سكاك النسبي

وظاهر كلامهما انه لم

يوجد فيه رواية لكن

من السفل لان المقصود منهما المساويان فيه ولا يبي حنيفة ان منفعة العلو انقص من السفل الا ترى ان منفعة السفل السكى والبناء عليه وحفر البئر فيه وان يجعل فيه او ناداو مربطاً لدواب وغير ذلك واما العلو فلا منفعة فيه الا السكى لا غير الا لا يمكنه البناء علوه الا برضاء صاحب السفل ولان منفعة العلو لا تبقى بعد فوات السفل ومنفعة السفل تبقى بعد فوات العلو واما على قول محمد بن قيسان بالقيمة لان منفعتهما تختلف باختلاف الحر والبرد فلا يمكن التعديل الا بالقيمة والفتوى على قول محمد ﴿ مسائل ﴾ بيت كامل وهو سفلى وعلو وعلو بين رجلين وعلو في بيت آخر بينهما اراد اقسمة ذلك بالتعديل فكل ذراع من بيت الكامل ثلاثة ازرع من العلو لان ذراعاً من علوه بذراع من ذلك العلو وذراع من سفلى هذا بذراعين من علو ذلك وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ذراع من الكامل بذراعين من العلو فان كان سفلى وبيت كامل فكل ذراع من الكامل بذراع ونصف من السفلى عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف كل ذراع من البيت الكامل بذراعين من السفلى فعلى قول ابي حنيفة يجعل بمقابلة مائة ذراع من العلو المجرد ثلاثة وثلاثون ذراعاً من البيت الكامل وثلاث ذراع وذلك ان يقسم مائة على ثلاثة لان كل ثلاثة ازرع من العلو بذراع من الكامل وعند ابي يوسف خمسون ذراعاً من البيت الكامل بمائة ذراع من العلو المجرد لان العلو والسفلى عنده سواء فخمسون من الكامل بمائة مائة خمسون منها سفلى وخمسون علو (قوله) واذا اختلف المتقاسمان فشهد القاسمان قبلت شهادتهما) هذا قولهما وقال محمد لا تقبل وسواء في ذلك قاسم القاضي وغيره وفي شرحه ان قسماً غير اجرة قبلت شهادتهما وان قسماً باجرة لا تقبل وعند محمد لا تقبل في الوجهين لانهما يشهدان على فعل انفسهما ولهما انهما شهدا على فعل غيرهما وهو الاستيفاء والقبض لا على فعل انفسهما لان فعلهما التمييز واما اذا قسما بالاجر فان لهما منفعة اذا صحت القسمة فائر ذلك في شهادتهما بالاجماع لانهما يدعيان انفاء على استوجرا عليه وفي المصنف شهادتهما مقبولة سواء قسما بالجر او بغير اجر وهو الصحيح فان شهد قاسم واحد لا يقبل لان شهادة الفرد غير مقبولة (قوله) وان ادعى احدهما الفلظ وزعم انه مما اصابه في شيء في يد صاحبه وقد اشهد على نفسه بالاستيفاء لم يصدق على ذلك الابينة)

قال صدر القريعة بعد نقله البحث المذكور وفي المبسوط وفتاوى قاضيان ما يؤيد هذا ثم قال وجه رواية المتن انه اعتمد على فعل القاسم في اقراره باستيفاء حقه ثم لما تأمل حق التأمل ظهر الخطأ في فعله فلا يؤخذ بذلك الاقرار عند ظاهره والحق اه وقول الهداية واليه اشار من بعد اى اشار القدوري الى ما بحثه من انه ينبغي ان لا تقبل دعواه اصلا في الفرع الآتي بعد هذا حيث قال وان قال اصابع الى موضع كذا فلم تسلم لي ولم يشهد على نفسه بالاستيفاء وكذبه شريكه فحالفا ونقضت القسمة فان فهو منه انه على نفسه بالاستيفاء قبل الدعوى لا يضافان وما ذاك الا لعدم صحة الدعوى لان الخالف مبنى على صحة الدعوى

ولذا قال في الحواشي السعدية بعد نقل ما ذكره صدر الشريعة المازن ما نصه **عليه** بحث فان مثل هذا الاقرار ان كان مانعا من صحة الدعوى لا تنفع البينة لا بناء سماها على صحة الدعوى وان لم يكن مانعا ينبغي ان يخالفه اه قال شيخنا رحمه الله تعالى وقد يجاب بان قولهم هنا قد اقر بالاستيفاء صريح وقولهم بعد قبل اقراره مفهوم والمصرح به ان الصريح مقدم على المفهوم فليتأمل اه وامره بالتأمل مشعر بنظره فيه وهو كذلك كالا يخفى على نابه واذا امنت النظر في كلامهم وتحققت في دقيق مرادهم علمت ان ليس في هذا الفرع منافاة لما بعده والتقييد فيه بكونه قبل الاقرار قيد اوجوب التحالف وحده للصحة الدعوى فانها تصبح سواء كانت قبل الاقرار او بعده والمعنى انه ان سبق منه اقرار بالاستيفاء لا يخالفان وان صحت الدعوى وذلك لان صحت الدعوى شرط لوجوب التحالف وليس التحالف بشرط الصحة الدعوى كما هو مصرح به في باب التحالف ومن اراد استيفاء المرام في هذا المقام فعليه برسالتنا فقد اشبعنا فيه الكلام (واذا قال استوفيت حق ثم قال اخذت بعضه فالقول قول خصمه مع يمينه) لانه يدعى عليه النصب وهو منكرك (٣٢٤) (وان قال اصاحبي) في القسمة (الى

لانه يدعى فسخ القسمة بعد تمامها وقد اقر بالاستيفاء حقه فلا يصدق الابينة فان لم يقره بينة استخلف الشركاء فان نكل منهم يجمع بين نصيب الناكل والمدعى فيقسم بينهما على قدر انصاهما (قوله) وان قال استوفيت حق ثم اخذت بعضه فالقول قول خصمه مع يمينه (لانه اقر بتمام القسمة واستيفاء لنصيبه ثم ادعى حقا على خصمه وهو منكرك فلا تقبل عليه الابينة) قوله وان قال اصاحبي الى موضع كذا ولم يسلمه الى ولم يشهد على نفسه بالاستيفاء وكذبه شريكه فخالفنا (قوله) وان قال اصاحبي الى موضع كذا ولم يسلمه الى ولم يشهد على نفسه بالاستيفاء وكذبه شريكه فخالفنا (ففسخت القسمة) لان المفد لم يتم بينهما وقوله لم يتمرر على نفسه اي لم يقر (قوله) واذا استحق بعض نصيب احدهما بيمينه لم تفسخ القسمة عند ابي حنيفة ويرجع بحصة ذلك من نصيب شريكه (وقال ابو يوسف تفسخ وتكون ماقى بينهما نصفين ومحمد مع ابي حنيفة في الصحيح وبعض النسخ مع ابي يوسف قال في الهداية الخلاف في جزء شايع من نصيب احدهما اما في استحقاق بعض معين فلا يفسخ القسمة بالاجماع لان الاستحقاق يكون في معين لاني جميع الدار وان استحق بعض شايع في الكل ففسخ بالاتفاق كما اذا استحق نصف الدار مشاها بطل القسمة لحق المستحق لانها اولم تبطل احبنا الى القسمة لما في يد كل واحد منهما للمستحق فينفرق عليه نصيبه في موضعين فيتضرر واما اذا استحق نصف مافي يد احدهما معلوما مقسوما فالمستحق عليه بالتباز ان شاء ابطال القسمة لانه تفرق عليه نصيبه باستحقاق بعضه وان لم يطل القسمة يرجع على صاحبه بربع مافي يده لانه لو استحق عليه جميع مافي يده كان يرجع بنصف مافي يد شريكه فاذا استحق النصف يرجع بربع مافي يده وهذا ايضا بالاجماع واما اذا استحق

موضع كذا فلم تسلمه الى ولم يشهد (قبل ذلك) على نفسه بالاستيفاء وكذبه شريكه (في دعواه) فخالفنا (ففسخت القسمة) لاختلافهما في نفس القسمة فانهما قد اختلفا في قدر ما حصل بالقسمة فاشبه الاختلاف في قدر المبيع فوجب التحالف كذا في شرح الاصبهان قيد بكونه لم يشهد على نفسه بالاستيفاء لانه لو سبق منه ذلك لا يخالفان وان صحت الدعوى بل بئنه او يمين خصمه فان قلت اذا كانت الدعوى صحيحة سواء كانت قبل الاشهاد او بعده

فما وجه وجوب التحالف اذا كانت الدعوى قبل الاشهاد وعدمه اذا كانت بعده قلت لان وجوب (نصف) التحالف في القسمة انما يكون اذا ادعى القلط على وجه لا يكون مديا النصب كافي الذخيرة وغيره واذا كانت الدعوى بعد الاشهاد بالاستيفاء يكون مديا النصب فمنا كانه يقول الذي اصاحبي الى موضع كذا وانت فاصب ليمينه وانما ساحت منه الدعوى بعد الاشهاد لان دعوى النصب لا تناقض الاقرار بالاستيفاء (واذا استحق بعض نصيب احدهما بيمينه لم تفسخ القسمة عند ابي حنيفة ويرجع بحصته ذلك) المستحق (من نصيب شريكه) لانه امكن جبر حقه بالمثل فلا يضر الى الفسخ (وقال ابو يوسف تفسخ القسمة) لانه تبين ان انما شريكا مانعا او كان كذلك لم تصح القسمة قال في الهداية وشرح الزاهدي ذكره المصنف الاختلاف في استحقاق بعض بئنه وهكذا ذكر في الاسرار والصحيح ان الاختلاف في استحقاق بعض شايع من نصيب احدهما فاما في استحقاق بعض معين لا تفسخ القسمة بالاجماع ولو استحق بعض شايع في الكل ففسخ بالاتفاق

فهذه ثلاثة اوجه ولم يذكر قول محمد وذكره ابوسليمان مع ابى يوسف وابو حنيفة وهو الاصح وهكذا ذكره الاسنخاني قال والصحح قولهما وعليه منى الامام الحنوبى والنسفى وغيرهما كذا فى الصحيح . ثم ذكر الهابة جائزة استحضاراً ولا يتيلى . وتلقا ولا يموت احدهما واوطابت احدهما القسمة بطلت ويجوز فى دار واحدة بان يسكن كل منهما طائفة او احدهما الماء والاخر السفلى وله اجارته واخذ غلته ويجوز فى عبد واحد يخدم هذا يوماً وهذا يوماً وكذا فى البيت الصغير وفى العبد ينخدم كل واحد واحداً فان شرطاً طعام العبد على من يخدمه جاز وفى الكسوة لا يجوز ولا يجوز فى غلة عبد ولا عبيدين ولا فى ثمرة الشجرة ولا فى ابن النعم او لادها ولا فى ركوب دابة ولادابتن ولا استغلالها ويجوز فى عبد ودار على السكنى والخدمة وكذلك كل مخرق المنفعة كذا فى المختار . كتاب الاكراه . مناسبتة لقسمة ان لقاضى اجبار المتع فيما وهلة حمل الانسان على امر يكرهه وشرطاً حمل الغير على فعل بما يعدم رضاه دون اختيار لكنه قد يفسده وقد لا يفسده قال فى (٣٢٥) التقيج وهو اما ملجئ بان يكون بفوت النفس او الخضوع وهذا معدم

لرضاه . ففسد للاختيار . اما غير الملجئ بان يكون بحبس او قيد او ضرب وهذا معدم لرضاه غير فسد للاختيار والحاصل كما فى الدرر ان عدم الرضا معتبر فى جميع صور الاكراه واصل الاختيار ثابت فى جميع صور لكن فى بعض الصور يفسد الاختيار وفى بعضها لا يفسده وشرطه قدرة المكره على ابتغاء ما هدد به وخوف المكره وامتناعه عنه قبله كما اشار اليه بقوله (الاكراه يثبت حكمه) اى الآتى (اذا حصل من يقدر

نصف ما يبد احدهما مشافاً قال ابو حنيفة ومحمد هو بالخيار كما لو استحق نصف ما فى يده معلوماً وقال ابو يوسف تبطل القسمة لان باستحقاق جزء شايع ظاهر شريك ثالث والقسمة بدون رضاه باطلة كما اذا استحق بعض شايع فى النصيين والله اعلم

كتاب الاكراه

الاكراه اسم لفعل يفعله الانسان بغيره فينتق به رضاه او يفسده اختياره مع بقاء اهلية وهذا انما يتحقق اذا خاف المكره تخقيق ما توعد به وذلك انما يكون من القادر سواء كان سلطاناً او غيره فقولنا فينتق به الرضا آله اى فيما يصير كالبيع . وقوله او يفسده اختياره اى فيما يصير آله كالاتلاف وذلك بان يكون الاكراه كاملاً بان يكون بالقتل او بالقطع فينتق به الرضا . ويفسد به الاختيار اتفق الاجلاء اذا الانسان يجبول على سب الحياة وذلك يضطره الى ما اكراه عليه فيفسد به اختياره (قوله رحمه الله الاكراه يثبت حكمه اذا حصل من يقدر على ابتغاء ما توعد به سلطاناً كان او لاصاً) لانه اذا كان بهذه الصفة لم يقدر المكره على الامتناع من ذلك لجزءه (قوله واذا اكراه الرجل على بيع ماله او على شراء سلعة او على ان يقر لرجل بالف درهم او ياجر داره واكرهه على ذلك بالضرب الشديد او بالقتل او بالحبس فباع او اشترى فهو بالخيار ان شاء امضى البيع وان شاء فسخه ورجع بالبيع) لان من شرط هذه العقود التراضى قال الله تعالى (الا ان تكون تجارة

على ابتغاء ما توعد به سلطاناً كان او لاصاً) او نحوه اذا تحقق منه القدرة لانه اذا كان بهذه الصفة لم يقدر المكره على الامتناع وهذا عندهما وعند ابى حنيفة لا يتحقق الا من السلطان لان القدرة لا تكون بلا منعة والمنعة فسلطان قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لاختلاف جهة وبرهان لان فى زمانه لم يكن لغير السلطان من القوة ما يتحقق به الاكراه فاجاب بناء على ما شاهد وفى زمانها ظهر الفساد وصار الامر الى كل متقلب فيتحقق الاكراه من الكل والذوى على قولهم ادر عن الخلاصة (واذا اكراه الرجل على بيع ماله او) اكراه (على شراء سلعة او على ان يقر لرجل بالف) من الدراهم مثلاً (او ياجر داره واكرهه على ذلك بالقتل او بالضرب الشديد او بالحبس الشديد فباع او اشترى) خشية من ذلك (فهو بالخيار ان شاء امضى البيع وان شاء فسخه ورجع بالبيع) لان من شرط صحة هذه العقود التراضى واكرهه بدم الرضا فيفسدها بخلاف ما اذا اكراه بضرب سوط او حبس يوم او قيد يوم لانه لا يبالى به بالنظر الى العادة فلا يتحقق به الاكراه الا اذا كان الرجل صاحب منسوب يعلم انه يستضر لفوت الرضا هدايه

(وان كان قبض الثمن طوعا فقد اجاز البيع) لانه دلالة الاجازة كما في بيع الموقوف وكما اذا سلم طائعا بان كان الاكراه على البيع لا على الدفع لانه دليل الاجازة هداية (وان كان قبضه مكرها فليس باجازة) لعدم الرضاء (وعليه رده ان كان قائما في يده) لفساد العقد (وان) كان قد (هلك المبيع في يد المشتري وهو) اى المشتري (غير مكره) والبايع مكره (ضمن) المشتري (قيمته) للبايع لتلف مال الغير في يده من غير عقد صحيح فلزمه القيمة قيد يكون المشتري غير مكره لانه اذا كان مكرها ايضا يكون الضمان على المكره دونه ﴿ ٣٢٦ ﴾ (والمكره) بالبناء المجهول (ان يضمن

المكره) بالبناء للعلوم (ان شاء) لانه آلة للاكراه فيما يرجع للاتلاف فكانه دفعه بنفسه الى المشتري فيكون مخيرا في تضمين ايهما شاء كالغاصب وغاصب الغاصب فلو ضمن المكره رجع على المشتري بالقيمة وان ضمن المشتري نفذ كل شراء كان بعد شرائه لو تسامخته العقود لانه تملكه بالضمان فظهر انه باع ملكه ولا ينفذ ما كان قبله لان الاستناد الى وقت قبضه بخلاف ما اذا اجاز المالك المكره عقدا منها حيث يجوز ما قبله وما بعده لانه اسقط حقه وهو المانع فعاد الكل الى الجوز هداية (ومن اكراه على ان يأكل الميتة) او الدم او لحم الخنزير (او يشرب الخمر واكله على ذلك) بغير مجبى بان كان (محبس او قيد او ضرب) لا يخاف منه تلف على

من تراض منكم ﴿ ثم اذا باع مكرها وسلم مكرها ثبت به الملك عندنا وقال زفر لا يثبت لانه وقوف على الاجازة والموقوف قبل الاجازة لا يفيد الملك ولنا ان ركن البيع صدر من اهله مضافا الى محله والفساد قد شرطه وهو التراضي فصار كسائر الشروط المفسدة فيثبت به الملك عند القبض حتى لو قبضه واعتقه او تصرف فيه تصرفا لا يمكن نقضه كالتدبير والاستيلاء جاز ولزمته القيمة وان تصرف فيه تصرفا يلحقه الفسخ كالبيع والاجازة والكتابة ونحوها فانه يفسخ ولم ينقطع حق استرداد البايع وان تداوله الايدي بخلاف سائر البياعات الفاسدة فان تصرف المشتري فيها لا يفسخ لان الفساد فيها هناك لحق الشرع وقد تعلق بالبيع الثاني حق العبد وحقه مقدم لحاجته اما هنا الرد لحق العبد وهما سواء فلا يبطل حق الاول لحق الثاني وقوله او على ان يقر لرجل بالف درهم قال في شرحه اذا اكراه على ان يقره بالف فاقرب بمسألة فاقراه باطل لانه مكره على الالف وعلى ابعاضها وان اكراه على ان يقر بالف فاقرب بالقيين لزمه الالف لان الالف الاول اكراه عليه فلم يلزمه والالف الثاني لم تدخل تحت الاكراه وانما ابتداء باختياره فلزمه وكذا اذا اكراه على ان يقر بالالف درهم فاقرب بمائة دينار او صنف آخر غير ما اكراه عليه لزمه ذلك (قوله وان كان قبض الثمن طوعا فقد اجاز البيع) وكذا اذا سلم المبيع طائعا لانه دلالة الاجازة (قوله) وان كان قبضه مكرها فليس باجازة وعليه رده ان كان قائما في يده (بنى الثمن وان كان هالكا لا يؤخذ منه شيء) لانه مكره على قبضه فكان امانة كذا في المستنى (قوله وان هلك المبيع في يد المشتري وهو غير مكره ضمن قيمة البايع) وان كان قائما رده عليه (قوله) وللمكره ان يضمن المكره ان شاء فان ضمن المكره كان له ان يرجع على المشتري بما ضمن وهو القيمة وان شاء ضمن المشتري وهو لا يرجع على المكره (قوله ومن اكراه على ان يأكل الميتة او يشرب الخمر فاذا اكراه على ذلك بضرب او حبس او قيد لم يحل له) ان يقدم على ذلك (الا ان يكره عليه بامر يخاف منه على نفسه او على عضو من اعضائه فاذا خاف ذلك وسعه ان يقدم على ما اكراه عليه) وعلى هذا اذا اكراه على شرب الدم او اكل الخنزير وهذا اذا كان اكبر رآه انهم يوقعون به ما توعدوه به او غلب على ظنه ذلك اما اذا لم يكن ذلك لم يسمع تناوله (قوله فان صبر حتى اوقعوا به ولم يأكل فهو اثم) لان

النفس او عضو من الاعضاء لم يحل له) الاقدام اذ لا ضرورة في اكراه غير مجبى الا انه لا يحد بالشرب لشبهة ولا يحل له الاقدام (الا ان يكره) مجبى اى (بما يخاف منه على) تلف (نفسه او على) تلف (عضو من اعضائه فاذا خاف ذلك وسعه ان يقدم على ما اكراه عليه) بل يجب عليه ولذا قال (ولا يسمعه) اى لا يجوز له (ان يصبر على ما توعد به) حتى يوقعوا به الفعل (فان صبر حتى اوقعوا به) فلا (ولم يأكل فهو آثم) لانه لما ابيع له ذلك كان بالامتناع معاونا لغيره على اهلاك نفسه فيأثم كما في حالة الخمصة

(وان اكره على الكفر بالله) عز وجل (اوسب النبي صلى الله عليه وسلم بقيد او حبس او ضرب لم يكن ذلك اكرها) لان الاكره بهذه الاشياء ليس باكره في شرب الخمر كما مر في الكفر اولى بل (حتى يكره باصر يخاف منه على نفسه او على عضو من اعضائه فاذا خاف ذلك وسعه) (ان يظهر) على لسانه (ما امر به ويؤرى) وهى ان يظهر خلاف

ما يضر (فاذا اظهر ذلك) على لسانه (وقبله مطمئن بالايمان فلا اثم عليه) لانه باظهار ذلك لا يفوت الايمان حقيقة لقيام التصديق وفي الامتناع فوات النفس حقيقة فيسعه الميل الى اظهار ما طلبوه (وان صبر) على ذلك (حتى قتلوه ولم يظهر الكفر كان مأجورا) لان الامتناع لاعزاز الدين عزيزة (وان اكره على اتلاف مال) امره (- لم يضر) يخاف منه على نفسه او على عضو من اعضائه وسعه ان يفعل ذلك) لان مال الغير يستباح للضرورة كما في حالة الخصة وقد تحققت الضرورة (والساحب المال ان يضمن المكره) بالكسر لان المكره بالفتح كالألة (وان اكره بقتل على قتل غيره لم يسعه ان يقدم عليه ويصبر حتى يقتل فان قتله كان آثما) لان قتل الملعون مالا يستباح للضرورة ما فكنا بهذه الضرورة هديه (و)

الينة في هذه الحالة كالطعام المباح ومن وجد طعاما مباحا فامتنع من اكله حتى مات كان آثما (قوله) وان اكره على الكفر بالله تعالى اوسب النبي صلى الله عليه وسلم بحبس او قيد او ضرب لم يكن ذلك باكره حتى يكره باصر يخاف منه على نفسه او على عضو من اعضائه (وكذا اذا اكره على قذف مسلم او مسلمة او شهيدا) (قوله) فاذا خاف ذلك وسعه ان يظهر ما امر به (اذا غلب على ظنه انهم قاعلوه) (قوله) فاذا اظهر ذلك وقبله مطمئن بالايمان فلا اثم عليه (لما روى ان المشركين اخذوا عمار بن ياسر و اكرهوه حتى قال في آلهتهم خيرا وقال في رسول الله صلى الله عليه وسلم شررا فلما جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال له ما وراءك قال شررا اكرهوني حتى قلت في آلهتهم خيرا وقلت فيك شررا قال كيف وجدت قلبك قال مطمئنا بالايمان قال فان عادوا فعد الى الطمينة لالى الكفر وفيه زل قوله تعالى هو الامن اكره وقبله مطمئن بالايمان) ولان هذه الاظهار لا يفوت الايمان حقيقة لقيام التصديق وفي الامتناع فوات النفس حقيقة وان اجرى كذا الكفر بحبس او قيد وقال كنت مطمئنا بالايمان لم يصدق كذا في الجعدي (قوله) وان صبر حتى قتل ولم يظهر الكفر كان مأجورا (اى يكون افضل من اقامه عليه لما روى ان المشركين اخذوا جيب بن هدى فقالوا له انت تملك اولئذ كرون آلهتنا بخير ونشتم محمدا فكان يشتم آلهتهم ويذكر محمدا صلى الله عليه وسلم بخير فقتلوه وصاوبه فقال عليه السلام هور في في الجنة وسماء سيد الشمراء (قوله) وان اكره على اتلاف مال مسلم باصر يخاف منه على نفسه او على عضو من اعضائه وسعه ان يفعل ذلك) لان مال الغير يستباح عند الضرورة كما في الجماعة والاكره ضرورة (قوله) والساحب المال ان يضمن المكره (لان المكره آلة له فكان المكره فعل ذلك بنفسه) (قوله) وان اكره بقتل على قتل غيره لا يسعه قتله بل يصبر حتى يقتل فان قتله كان آثما ويعزر) لان قتل المسلم لا يستباح للضرورة فان صبر حتى قتل كان مأجورا (قوله) والقصاص على الذى اكرهه ان كان القتل عدا) وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا يجب عليهم القصاص وعلى المكره الامر الدية ولا شيء على المكره المأمور وقال زفر على المكره القصاص لان الاكره لا يبيع القتل فخاف بعد الاكره كحالته قبله ولا بى يوسف ان المكره لم يباشر القتل وانما هو سبب فيه كحاضر البزوء واضع الخمر وانما وجبت الدية في ماله لان هذا قتل عمد تحول مالا والمالقة الا يهمل العمد ولهما قوله عليه السلام رفع عن ابنى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه وانما وجب القصاص على المكره لان فعل المكره ينقل اليه ولا يسير كالألة فكانه اخذ بيد المكره وفيما سيف فقتله وقيد بالعمد لانه اذا كان خطأ تجب الدية على عائلة المكره والكفارة على المكره اجماعا وفي قتل العمد لا يحرم المكره الميراث وان قيل له

لكن (القصاص على الذى اكرهه ان كان القتل عدا) قال في الهداية وهذا عند ابن حنيفة ومحمد وقال زفر يجب على المكره وقال ابو يوسف لا يجب عليهما قال الاسيحي والصحیح قول ابن حنيفة ومحمد وعليه متى الائمة كاهو الرسم صحيح

(وان اكرهه على طلاق امرأته) او نكاح امرأته (او عتق عبده ففعل وقعه ما اكره عليه) لانها تصح مع الاكراه كاتصيح مع الهزل كما مر في الطلاق (ويرجع) المكره (على الذي اكرهه بقيمة العبد) في الاعتق لانه صلح ماله فيه من حيث الاتلاف فلا يضاف اليه فله ان يضمه موسرا كان او معسرا (في ٣٢٨) لكونه ضمانا اتلاف كما مر ولا يرجع

الحامل على العبد بالضمان لانه موآخذ بانلأه درر (و بنصف مهر المرأة) في الطلاق (ان كان) الطلاق (قبل الدخول) وكان المهر مسمى في العقد لان ما عليه كان على شرف السقوط بوقوع الفرقة من جهتها وقد تأكد ذلك بالطلاق فكان تقريرا لتمام من هذا الوجه فيضاف تقريره الى الحامل والتقرير كالاستحباب درر قيد بما اذا كان قبل الدخول لانه لو كان دخل بها فخر المهر بالدخول لا بالطلاق وقيدنا بكون المهر مسمى في العقد لانه لو لم يكن مسمى فيه انما يرجع بما لزمه من المنة ولا يرجع في النكاح بشئ لان المهر ان كان مهر المثل او اقل كان الموض مثل ما اخرجته عن ملكه او اكثر وان كان اكثر من مهر المثل فالزيادة باطلة ويجب مقدار مهر المثل ويصير كأنهما ميبا ذلك المقدار حتى انه يتصف بالطلاق قبل الدخول جوهره وفيها

لنقتلنك اولقتلن فلانا ففسال له فلان اقتلني فانت في حل من دمي فقتله عدا فهو آثم ولا شيء عليه ويجب دينه في مال الأمركذا في الكرخي وان اكره بقتل على قتل مورثه مثل ابيه او اخيه لم يكن على المكره قود ولا دية ولا ينفع الميراث ويقتل الوارث ان يقتل الذي اكرهه عندهما وقال ابو يوسف عليه الدية وان كان المكره وارثا للقتول منع الميراث وان قال له رجل لاقتلنك اولقتلن بك وسمه قطع يده لانه يصل بقطعها الى احياء نفسه (قوله) وان اكره على طلاق امرأته او عتق عبده ففعل ذلك وقعه ما اكره عليه (هذا عندنا خلافا لما في قال الخجندی الاكراه لا يعمل في الطلاق والعتاق والنكاح والرجعة والتدبير والعفو عن دم العمد والجبين والنذر والظهار والايلاء والتي فيه الاسلام اما اذا اكره على العتق فاعتق صح عتقه ويرجع بقيمة عنده على المكره وفي الطلاق قبل الدخول لم يرجع عليه بما انزله من نصف الصداق او المنة ان كان المهر غير مسمى وان كان بعد الدخول لا يرجع بشئ وان اكره على النكاح جاز العقد فان كان المسمى مثل مهر المثل او اقل جار ولا يرجع على المكره بشئ لانه موضه مثل ما اخرجته عن ملكه وان كان اكثر من مهر المثل فالزيادة باطلة ويجب مقدار مهر المثل ويصير كأنهما ميبا ذلك المقدار حتى انه يتصف بالطلاق قبل الدخول (قوله) ويرجع على الذي اكرهه بقيمة العبد) سواء كان المكره موسرا او معسرا والولاء للمولى العتق ولا سعادة على العبد لان العتق وقع من جهة المولى ولا حق لاحد في ملكه مع تمام الملك وليس هذا كعبد الرهن اذا اعتقه الراهن وهو معسر لان تعلق حق الغير بالملك هو الذي اوجب السباية وان اكره على شراء ذى رحم محرم منه عتق ولا ضمان على المكره لانه اكرهه على الشراء دون العتق (قوله) ويرجع بنصف مهر المرأة اذا كان قبل الدخول (هذا اذا كان المهر مسمى فان لم يكن مسمى يرجع على المكره بما لزمه من المنة وانما وجب الرجوع بذلك على المكره لانه قرر عليه ضمانا كان بجواز ان يخلص منه اذا مهر قبل الدخول على شرف السقوط الا ترى ان الفرقة لو كانت بسبب من جهة المرأة ان ثبت قبل الدخول او قبلت ابن زوجها فانه يسقط منه المهر والمنة وانما تأكد عليه ذلك بالطلاق فكان اتلافا لئلا من هذا الوجه فيضاف الى المكره لانه قرر عليه فكانه اخذه من ماله فانلفه عليه واما اذا كان الزوج قد دخل بها فلها المهر على الزوج كاملا ولا ضمان على المكره لان المهر تقرر في ذمته بالدخول لا بالطلاق فلا يرجع عليه (قوله) وان اكره على الزنا وجب عليه الحد عند ابي حنيفة الا ان يكرهه السلطان (لان الاكراه لا ينصور في الزنا لان الوطى لا يمكن الا بالاقتدار وهو لا يكون مع الخوف

من الخجندی الاكراه لا يعمل في الطلاق والعتاق والنكاح والرجعة والتدبير والعفو عن دم العمد (وانما) والجبين والنذر والظهار والايلاء والتي فيه والاملام اه (وان اكرهه على الزنا وجب عليه الحد عند ابي حنيفة الا ان يكرهه السلطان) لان الاكراه عنده لا يتحقق من غيره

(وقال أبو يوسف ومحمد لا يلزمه أحد) لأن الإكراه ينفق من غيره وعليه الفتوى قال تاجيخان الإكراه لا ينفق إلا من السلطان في قول الإمام وفي قول صاحبيه ينفق من كل منقلب بقدر على تحقق ما هدد به وعليه الفتوى وفي الحقايق والفتوى على قولهما وعليه مثنى الإمام البرهاني والنسفي وغيرهما تصحيح (وإذا أكره) الرجل (على الردة لم يبين أمره منه) لأن الردة تخلق بالاعتقاد ألا ترى ﴿٣٢٩﴾ لو كان قلبه مطمئنا بالإيمان لا يكفر وفي اعتقاده الكفر شك

فلا تثبت اليقونة بالشك
فإن قالت المرأة قد بذت
منك وقال هو قد أظهرت
ذلك وقلي مطمئن بالإيمان
فالقول له استمسكنا لأن
الفظ غير موضوع لفرفة
وهو بقدر الاعتقاد ومع
الإكراه لا يدل على التبديل
فكان القول قوله هداه

﴿كتاب السير﴾

مناسبتة للإكراه لا ينفق
فإن كلا منهما أجزأ والرد
إلى الوفاء إلا أن الأول
في المسلمين والكفار عام
بمختلف الثاني فكان أولى
بالإهتمام والأول زاجر من
المصيان والثاني عن الكفر
والطغيان فزق من الأدنى
إلى الأعلى كما في غاية البيان
والسير بكسر السين وفتح
الياء جمع سيرة وهي
الطريقة في الأمور وفي
الشرع ينفق بسير النبي
صل الله عليه وسلم في مفازيه
هداه وترجم له الكثير
بالجهاد وهو لفظة مصدر

وأما يكون مع الهذة وسكون النفس والاختياره فكانه زنى باختياره وليس كذلك المرأة
إذا أكرهت على الزنا فإنها لا تحسد لأنه ليس منها إلا التمكن وذلك يحصل مع الإكراه
وأما إذا أكرهه السلطان ففيه روايتان أحدهما يجب به الحدوبة قال زفر والوجه فيه
ما ذكرنا والثانية لا حد عليه ويعزز ويجب عليه المهر لأن السلطان لا يمكن عقابته ولا
النظم منه إلى غيره وفي البر دوى الكبير إذا أكرهه السلطان على الزنا لا يسهه الأقدام
عليه لأن فيه فساد الفرائض وخيباع النسل وذلك بمنزلة القضاء (قوله) وقال أبو يوسف
ومحمد لا يلزمه الحد) ويعزز سواء أكرهه السلطان أو غيره لأن الانتشار من طبع الإنسان
فيحصل بغير اختياره ثم يكفر على الواقعة فيصح الإكراه وبسقط الحد ويجب المهر لأن
الوطئ في ملك الغير لا يخلو من حد أو مهر فإذا سقط الحد وجب المهر ولا يرجع به
على الذي أكرهه وإذا أكره عليه بحبس أو قيد أو ضرب لا يخاف منه تلقا فليس له أن
يفعل فإن فعل فعله الحد لأن الحبس والقيد إكراه في الأموال والنفود كما في المحظورات
فلا إكراه فيها إلا بما يخاف منه تلف نفس أو عضو (قوله) وإذا أكره على الردة لم يبين
منه أمره) يعني إذا كان قلبه مطمئنا بالإيمان لأن الردة تنعاق بالاعتقاد وروى الحسن
أنه يكون مرتدا في الظاهر وفيما بينه وبين الله يكون مسلما إن أخلص الإيمان وتبين أمره
ولا يصل عليه ولا يورث ولا يرب من أبيه المسلم لكن الأول هو المذمور وإن أكره
كافر على الإسلام فالتمس صحيح إسلامه لقوله تعالى ﴿وإن أسلم من في السموات والأرض
طوعا وكرها﴾ وقال عليه السلام: أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله
وعذا إكراه على الإسلام والله أعلم

﴿كتاب السير﴾

هو جميع سيرة وهي الطريقة في الأمور وفي الشرع عبارة عن الاعتدال بما ينفق بسيرة
النبي صلى الله عليه وسلم في مفازيه والسير ههنا هو الجهاد لهدو وهو ركن من أركان
الإسلام والأصل في وجوبه قوله تعالى ﴿كتب عليكم القتال وهو كره لكم﴾ أي
فرض عليكم القتال وهو شاق عليكم وقوله تعالى ﴿قاتلوا المشركين حيث وجدتموهم﴾
وقوله تعالى ﴿قاتلوهم حتى لا تكون فتنة﴾ أي لا يكون شرك ﴿وبكون الدين كله لله﴾
(قوله) رحمه الله الجهاد فرض على الكفاية إذا قام به فريق سقط عن الباقي (يعني إذا

جاهد في سبيل الله وشرعا الدماء إلى الدين الحق وقال ج في (٤٢) من لم يقبله كافى الشتمى) الجهاد فرض على
الكفاية) لأنه لم يفرض لبيته أذهوا فساد في نفسه وأما فرض لآخر أدين الله ودفع الفساد عن العباد وكل ما هو كذلك فهو
فرض كفاية إذا حصل المقصود بالبعض والاقتراس عين كما صرح بذلك حيث قال (إذا قام به فريق من الناس سقط) الأثم
(عن الباقي) لحصول المقصود بذلك كصلاة الجنازة ودفعها ورد السلام فإن كل واحد منها إذا حصل من بعض الجماعة

سقط الفرض من الباقيين وهذا اذا كان بذلك الفريق كفاية اما اذا لم يكن بهم كفاية فرض على الاقرب فالاقرب من العدو الى ان تحصل الكفاية (وان لم يتم به احدا تم جميع الناس بتركه) التركهم فرضا عليهم (وقال الكفار واجب وان يدونا) فنصوص العامة (ولا يجب الجهاد على صبي) لعدم التكليف (ولا عبد ولا امرأة) لتقدم حق المولى والزوج (ولا اعمى ولا مقعد ولا اقطع) لانهم عاجزون والتكليف بالقدره (فان هجم العدو ﴿٣٣٠﴾ على بلد وجب على جميع المسلمين الدفع)

كان بذلك الفريق كفاية اما اذا لم يكن بهم كفاية فرض على الاقرب فالاقرب من العدو الى ان يقع الكفاية (قوله فان لم يتم به احدا تم جميع الناس بتركه) لان الوجوب على الكل الان في اشتغال الكل به قطع مصالح المسلمين من بطلان الزراعة ومنافع المعيشة (قوله وقال الكفار واجب علينا وان لم يدونا) لان قتالهم لو وقف على باداتهم لالتكان على وجه الدفع وهذا المعنى يوجد في المسلمين اذا حصل من بعضهم لبعض الاذية وقال المشركين مخالف لقتال المسلمين (قوله ولا يجب الجهاد على صبي ولا مجنون ولا عبد ولا امرأة ولا اعمى ولا مقعد ولا اقطع) لان الصبي والمجنون ليسا من اهل الوجوب لان الفلم مرفوع عنهما والعبد لتقدم حق المولى ولانه يسقط عنه فرض الحج والجمعة وهما من فرض الاعيان والمرأة يسقط عنها فرض الجمعة فتسقط فرض الكفاية عنها اولى والايمى والمقعد والاقطع عاجزون واذا سقط عنهم فرض الحج وسواء كان اقطع الاصابع او اشل ولانه يحتاج في القتال الى اليد بضرب بها ويد يبق بها فاما اذن المولى لبيده في القتال خرج اليه لان المنع لحقه وقد رضى باسقاطه (قوله فان هجم العدو على بلد وجب على جميع الناس الدفع يخرج المرأة بغير اذن زوجها والعبد بغير اذن سيده) لانه صار فرض عين وملك اليمين ورق النكاح لاناثيره في حق فروض الاعيان كما في الصلاة والصوم (قوله واذا دخل المسلمون دار الحرب فحاصروا مدينة او حصنا دعوه الى الاسلام فان اجابوهم كفوا عن قتالهم) للحصول المقصود (قوله وان امتنعوا دعوه الى اداء الجزية) بمعنى في حق من يقبل منه الجزية احترازا عن عبدة الاوثان من العرب والمتردين لانهم لا يقبل منهم الا الاسلام او السيف قال الله تعالى ﴿تقاتلونهم او يسلمون﴾ (قوله فان بذلوا) اي قبلوها (فلهم ما لهم وعليهم ما عليهم) اي يكون دماؤهم واموالهم كدما المسلمين واموالهم (قوله فان امتنعوا قاتلوهم) لانهم قد اعذروا انفسهم فاجب قتالهم (قوله ولا يجوز ان يقاتل من لم يبلغه دعوة الاسلام الا بعد ان يدعوه) فان قاتلوهم قبل الدعوة اثموا ولا غرامة عليهم في ذلك قال في التناجيس انما لا يجوز ان يقاتل من تبانه الدعوة في ابتداء الاسلام اما في زماننا فلا حاجة الى الدعوة لان الاسلام قد فاض واشهر فاما في زمان او مكان الا وقد بلغه بعث النبي صلى الله عليه وسلم ودعاؤه الى الاسلام فيكون الامام مخيرا بين البعث اليهم وتركه وله ان يقاتلهم جهرا وخفية (قوله ويستحب ان يدعو من بلغته الدعوة الى الاسلام ولا يجب ذلك) لان الدعوة قد بلغتهم وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم

حتى (يخرج المرأة بغير اذن زوجها والعبد بغير اذن المولى) لانه صار فرض عين كالصلاة والصوم وفرض العين مقدم على حق الزوج والمولى (واذا دخل المسلمون دار الحرب فحاصروا مدينة او حصنا دعوه)

اولا (الى الاسلام فان اجابوهم) الى ذلك (كفوا من قتالهم) للحصول المقصود وقد قال صلى الله عليه وسلم امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله الحديث (وان امتنعوا)

عن الاسلام (دعوه الى اداء الجزية) اذ كانوا ممن تقبل منهم الجزية بخلاف من لا تقبل منهم كالمتردين وعبدة الاوثان من العرب فانه لا فائدة في دعائهم الى قبول الجزية لانه لا تقبل منهم الا الاسلام قال الله تعالى ﴿تقاتلونهم او يسلمون﴾ هداية (فان بذلوا) اي قبلوا بذلها كانوا ذمة المسلمين (فلهم ما لهم وعليهم ما عليهم)

وعليهم ما عليهم) لانهم انما بذلوا ذلك (ولا يجوز) للامام (ان يقاتل) احدا من (من لم يبلغه دعوة) (اغار) الاسلام الا بعد ان يدعوهم) اليه لانهم بالدعوة اليه يعلمون انما قاتلهم على الدين لا على سلب الاموال وسببي الذراري فلعلهم يحسبون فتكفى مؤنة القتال ولو قاتلهم قبل الدعوة اثموا ولا غرامة لعدم العاصم وهو الدين او الاحراز بالدار فصار كقتل الصبيان والنساء وهداية (ويستحب ان يدعو من بلغته الدعوة) ايضا مبالغة في الانذار (و) لكن (لا يجب ذلك) عليه لان الدعوة

قد بلغتهم وقد صرح ان النبي صلى الله عليه وسلم اغار على بني المصطلق وهو غارون اى غافلون ونعمهم تستقى على الماء جوهره (وان ابوا) اى امتنعوا عن الاسلام وبذل الجزية (استعانوا بالله عليهم وحاربهم) لانه تعالى هو الناصر لاوليائه والدمر لاعداؤه (ونصبوا عليهم المجانيق) جمع منجنيق قال في الصحاح وهى التى يرى بها الجارية معربة واصلمها بالفارسية منجنيك اى ما اجودنى وهى مؤنثة وجمعها منجنيقات ومجانيق وتفسيره مجنيق اه وقد نصبا النبي صلى الله عليه وسلم على الطائف (وحرقوهم) لانه عليه الصلاة والسلام احرق البويرة وهى موضع بقرب المدينة (وارسلوا عليهم الماء وقطعوا شجرهم وافسدوا زرعهم) لان في ذلك كسر ﴿ ٣٣١ ﴾ شوكتهم وتفرق جمهم (ولابأس برميهم وان كان فيهم مسلم اسير او تاجر)

لانه قل ما يخطو حصن على مسلم فلو امتنع باختياره لاند باه (وان تترسوا بصبيان المسلمين او بالاسارى لم يكفو عن رميهم) لانه يؤدى الى ان يخذلوا ذلك ذريعة الى ابطال قتالهم اصلا (و) لكن (يقصدون بالرمي الكفار) لان المسلم لا يجوز اعتماد قتله فاذا تمذر التمييز فعلا و امكن قسدا التزم لان الطاعة بحسب الطاقة وما اصابوه منهم لادبة عليهم ولا كفارة لان الجهاد فرض والغرامات لا تقترن بالفروض كما في الهداية (ولا بأس باخراج النساء والمصاحف) كتب والفقه والحديث وكل ما يجب تعظيمه ويحرم الاستخفاف به (مع المسلمين اذا كان عسكريا عظيما يؤمن عليه)

اغار على بني المصطلق وهم غارون اى غافلون ونعمهم تستقى على الماء وهذا يدل على جواز القتال من غير تجديد الدعوة (قوله فان ابوا استعانوا بالله عليهم بالله تعالى) لانه هو الناصر لاوليائه والدمر لاعداؤه (قوله ونصبوا عليهم المجانيق) اى نصبونها على حصونهم ويهدمونها كما نصب النبي صلى الله عليه وسلم على اهل الطائف (قوله وحرقوهم) لان النبي صلى الله عليه وسلم احرق البويرة وهو موضع قرب المدينة فيه نخل (قوله وارسلوا عليهم الماء وقطعوا شجرهم وافسدوا زرعهم) لان في ذلك كسر شوكتهم وتفرق جمهم وقد فتح ان النبي صلى الله عليه وسلم حاصر بني النضير وأمر بقطع نخيلهم وحاصر اهل الطائف وأمر بقطع كرومهم (قوله ولا بأس برميهم وان كان فيهم مسلم اسير او تاجر) يعنى برميهم بالنشاب والججارة والمنجنيق لان في الرمي دفع الضرر العام بالذب عن جماعة المسلمين وقيل التاجر والاسير ضرر خاص (قوله فان تترسوا بصبيان المسلمين او بالاسارى لم يكفو عن رميهم ويقصدون بالرمي الكفار) لان المسلم لا يجوز اعتماد قتله فان اصابوا احدا من الصبيان او الاسارى فلا ضمان عليهم من دية ولا كفارة (قوله ولا بأس باخراج النساء والمصاحف مع المسلمين اذا كان عسكريا عظيما يؤمن معهم) لان الثالب هو السلامة والغالب كالتحقق وكذلك كتب الفقه بمنزلة المصاحف قال في الهداية والجهاز يخرجن في العسكر العظيم لاقامة على يليق بين كالمطبخ والمداداة فالما الشواب فقامن في البيوت ادفع لقتنة ولا يشرون القتال لانه يستدل به على ضعف المسلمين الا عند الضرورة ولا يستحب اخراجهن للباضعة والحذمة فان كانوا لا بد يخرجين فالاماء دون الحرار وقد كان النساء يخرجن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في الجهاد قالت ام عطية غزوت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم سبع غزوات كنت اصلحهم الطعام وادواى الجرحى واقوم بالمرضى وكذلك ام سلم بنت ملحان ام انس بن مالك قاتلت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم حنين حين انزله الناس عنه (قوله ويكره اخراج ذلك في سرية لا يؤمن عليها) لان فيه تعريض

لان الغالب هو السلامة والغالب كالتحقق (ويكره اخراج ذلك في سرية لا يؤمن عليها) لان فيه تعريض على الضياع والفضيحة وتعريض المصاحف على الاستخفاف لانهم يستخفون بهامبايطة المسلمين وهو التأويل الصحيح لقول النبي صلى الله عليه وسلم لا تنافروا بالقرآن في ارض العدو ولودخل مسلم اليهم باسان لا بأس بان يحمل معه المصحف اذا كانوا قوما يوفون بالعهد لان الظاهر عدم التعرض والجهاز يخرجهن في العسكر العظيم لاقامة على يليق بين كالمطبخ والسقى والمداداة واما الشواب فقامن في البيوت ادفع لقتنة ولا يباشرون القتال لانه يستدل به على ضعف المسلمين الا عند الضرورة ولا يستحب اخراجهن للباضعة والحذمة فان كانوا لا بد يخرجين فالاماء دون الحرار هداية

(ولا تقتل المرأة الا باذن زوجها والعبد الا باذن سيده) لما تقدم ان حق الزوج والمولى مقدم (الا ان يجهن العدو
لصبر ورته فرض عين كاسبق (ويذنبى المسلمين ان لا يقدروا) (٣٣٢) اى يتخونوا بنقض العهد (ولا يفتلوا) اى

النساء المضايح والفضيحة ولحقوق السي والاسترقاق وكذلك المصاحف لا يؤمن عليها
من ان يالها ايدى الكفار فيستخفون بها مغائلة المسلمين وقد قال عليه السلام لا تسافروا
بالقرآن الى ارض العدو (قوله ولا تقتل المرأة الا باذن زوجها ولا العبد الا باذن
سيده الا ان يجهن العدو) لانه حينئذ يسيى فرض عين كالصلاة والصوم (قوله
ويذنبى المسلمين ان لا يقدروا ولا يفتلوا) القدر الحيانة ونقض العهد والخلف بالامان
والغلول السرقة من المظن والحيانة فيه بان يمسك شيئا لنفسه ولا يظهره قال عليه السلام
الغلول من جرحهم والغلول فى اللغة اخذ الشيء فى الحفية (قوله ولا يفتلوا) وهو
ان يقطعوا اطراف الاسارى او اعضاءهم كالاذن والانف واللسان والاصبع ثم يقتلوه
او يخنوا سيولهم وقيل هوان يقطعوا رؤسهم ويشقوا اجوافهم يقطعوا مذا كبرهم وهذا
كله لا يجوز وانما تكره المثلة بعد الظفر بهم اما قبله فلا بأس بهما (قوله ولا يفتلوا
امرأة ولا صبيا ولا مجنونا ولا شيخا قانيا ولا اعمى ولا مقعدا) لان هؤلاء ليسوا من اهل
القتال الا اذا قاتلوا او حرضوا على القتال وكانوا ممن يطاع فلا بأس بقتلهم وقوله ولا شيخا
قانيا يضى الذى لا رأى له فى الحرب اما اذا كان يستعان برأيه قتل ثم اذا قتل احد هؤلاء
عدا او خطأ ولا ضمان عليه ولم يكن عليه دية ولا كفارة الا انه يكره اذا كان عدا
وهليه الاستغفار واذا لم يميز قتلهم يذنبى ان يوسروا ويحماوا الى دار الاسلام اذا قدر
المسلمون على ذلك ولا يتركونهم فى دار الحرب لانهم يطؤون النساء فيسلون وان شؤا
تركوه لانه لا منفعة للكفار فيه لا برأيه ولا بفعله وكذا الهجوز الكبيرة انى لا يربوا لادتها
ان شؤا اسروها وان شؤا تركوها ويجوز قتل الذى يجن ويضيق لانه فى حال افاقته
كالصحيح وكذا يجوز قتل الاخرس والاعمى واقطع اليد اليسرى واقطع احدى الرجلين
لانه يمكنه ان يقاتل بينه وبينه الا آخر ان يقاتل راكبا وكذا المرأة اذا قاتلت يجوز
قتلها لانها اذا قاتلت صارت كالرجل (قوله الا ان يكون احد هؤلاء من له رأى
فى الحرب) لان له رأى يستعان برأيه اكثر مما يستعان بمغائنته فلهذا يقتل (قوله
او تكون المرأة ملكة) لان فى قتلها تفريقا لجمعهم وكذا اذا كان ملكهم صبيا صغيرا
فاحضروه معهم الوقعة وكان فى قله تفريق جمعهم فلا بأس بقتله (قوله ولا يفتلوا
مجنونا) لانه غير مخاطب الا ان يقاتل فيقتل دفعا لشره الا ان الصبي والمجنون لا يقتلان
الا ماداما يقاتلان ويكره للسلم ان يبتدأ اباه الحربى بالقتل لقوله تعالى (وما جئكما
فى الدنيا معروفا) وبجيب احياؤه بالاتفاق عليه وفى قله مناقضة لذلك ولا بأس
بان يعالجه ليقته غيره كما اذا ضرب قوائم فرسه او نحو ذلك فان قصد الاب قتله بحيث
لا يمكنه دفعه الا بقتله لان مقصوده الدفع فاما من سوا الوالدين من ذوى الرحم
المحرم الحربين فلا بأس بقتلهم واما اهل البنى والحوارج فكل ذى رحم محرم كلاب
سواء وقد روى ان ابا عبدة رضى الله عنه قتل اباه يوم احد وكذلك مصعب بن

يسرقوا من الضيفة (ولا
يقتلوا) بالاعداء بان يشقوا
اجوافهم ويرضخوا
رؤسهم ونحو ذلك والمثلة
المروية فى قصة العرينين
منسوخة بالنهى المتأخر
هو النقول ههنا قال
فى الجوهر وانما تكره
المثلة بعد الظفر بهم اما قبله
فلا بأس بهما (ولا يفتلوا
امرأة ولا شيخا قانيا)
وهو الذى فثبت قواء
(ولا صبيا ولا اعمى ولا
مقعدا) لان هؤلاء ليسوا
من اهل القتال والبيع لاقتل
عندنا المحاربة فلو قاتل
احد منهم يقتل دفعا لشره
(الا ان يكون احد هؤلاء
من له رأى فى الحرب)
فيقتل لان من له رأى
يستعان برأيه اكثر يستعان
بمغائنته (او تكون المرأة
ملكة) لان فى قتلها
تفريقا لجمعهم وكذا اذا
كان ملكهم صبيا صغيرا
واحضروه معهم فى الوقعة
وكان فى قله تفريق جمعهم
فلا بأس بقتله جوهره
(ولا يفتلوا مجنونا) لانه
غير مخاطب الا ان يقاتل
فيقتل دفعا لشره غير ان
الصبي والمجنون يقتلان

ماداما يقاتلان وغيرهما لا بأس بقتله بعد الامر لانه من اهل الضربة لتوجه الخطاب نحوه ههنا (غير)

عمر قتل اخاه عبيد بن عير يوم احد وكذا عمر رضى الله عنه قتل خاله العاص ابن
هشام يوم بدر (قوله واذا رأى الامام ان يصلح اهل الحرب او فريقيا منهم وكان
في ذلك مصلحة المسلمين فلا بأس به) لان الوادعة جهاد اذا كانت خيرا للمسلمين لان
المقصود وهو رفع الشر حاصل به وقد وادع النبي صلى الله عليه وسلم اهل مكة عام
الحديبية واما اذا لم يكن للمسلمين في ذلك مصلحة بان يكونوا اقوى من الكفار فلا
يجوز مصالحتهم وموادعتهم اقوله تعالى ﴿ فلا تنهوا وتدعوا الى السلم وانتم الاخوان والله
محكم ﴾ اى لاتصنعوا من قتال الكفار وتدعواهم الى الصلح وانتم الاخوان بما وعد
كم الله النصر في الدنيا والكرامة في الآخرة وقبل مناه وانتم الغالبون والله معكم
بالمون والنصر ولا بأس ان يطلب المسلمون موادعة المشركين اذا خافوا على انفسهم
منهم ولا بأس ان يطلب المسلمون مالا على ذلك لان النبي صلى الله عليه وسلم كان
يطلب المؤلفة مالا لدفع ضررهم عن المسلمين (قوله فان صلحهم مدة ثم رأى ان
تقضى الصلح انتفع بذي الهم وقائهم) اى طرح اليهم عهدهم واخبرهم انه فسح الذي بينهم
وبينه حتى يبرأ من النذر ولا بد من مدة يبلغ فيها خبر النذر الى جميعهم ويكتفى في ذلك
بعضى مدة يتمكن فيها ملكهم بعد حله من اتخاذ الخبر الى اطراف مملكته لان بذلك
ينقضي النذر وقد كان النبي صلى الله عليه وسلم ياهد جماعة من المشركين فامرهم الله تعالى
ان ينظر في مهودهم فيقر من كان عهده اربعة اشهر على عهده الى ان يمضى ويحط من
كان عهده اكثر من ذلك الى اربعة اشهر ويرفع عهد من كان اقل منها الى اربعة اشهر
فقال تعالى ﴿ براءة من الله ورسوله الى الذين طاهدتم من المشركين ﴾ الى تمام عشر آيات
فبحث النبي صلى الله عليه وسلم ابابكر رضى الله عنه الى مكة ومعه هذه العشر الايات
من اول سورة براءة وامره ان يقرأها على المشركين يوم الفجر حيث يجتمعهم ونبذ
الى كل عهد عهده فخرج ابوبكر رضى الله عنه متوجها الى مكة فزل جبريل عليه
السلام على رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال لا يبلغ منك الرجل من اهل بيتك
فبحث عليا رضى الله عنه الى ابي بكر وقال له كن انت الذي تقرأ الآيات فسار حتى
لحق ابابكر رضى الله عنه في طريق فاخبره بذلك فلما كان يوم الفجر اجتمع اهل الشرك
من كل ناحية قام على كرم الله وجهه عند بحيرة العقبة وقال يا ايها الناس اني رسول الله
صلى الله عليه وسلم اليكم فقالوا بماذا قال بانه لا يدخل الجنة الا مؤمن ولا يخرج من هذا
البيت بعد هذا العام مشرك ومن كان بينه وبين رسول الله صلى الله عليه وسلم عهد
فان اجله الى اربعة اشهر فاذا مضت فان الله برى من المشركين ورسوله برى منهم
ثم قرأ ﴿ براءة من الله ورسوله الى الذين طاهدتم من المشركين فسيحوا في الارض
اربعة اشهر ﴾ الى اخر الايات والبراءة هي رفع العصمة وقوله فسيحوا في الارض
اى فسيروا فيها على الملأ واقبلوا وادبروا آمنين غير خائفين من قبل ولا امر ولا
نهب الى ان يمضى اربعة اشهر فانكم وان اجلتم هذه المدة فان تقوتوا الله وان الله

(واذا رأى الامام ان يصلح
اهل الحرب) على ترك
القتال معهم (او فريقيا منهم)
بجائنا او على مال منا او منهم
(وكان في ذلك مصلحة
المسلمين فلا بأس به) لان
الوادعة جهاد معنى اذا كانت
خيرا للمسلمين لان المقصود
وهو دفع الشر حاصل به
بخلاف ما اذا لم يكن خيرا لانه
ترك الجهاد صورة ومعنى
وتخايم في الهداية (فان صلحهم
مدة) مطلومة (ثم رأى ان
تقضى الصلح انتفع بالمسلمين بذي
الهم) عهدهم (وقائهم)
لان المصلحة لا تبدلت كان
النذر جهادا وايضا العهد
ترك الجهاد صورة ومعنى
ولا بد من النذر تحرزا عن
النذر ولا بد من اعتبار
مدة يبلغ خبر النذر الى
جميعهم كما في الهداية

الى نقضه بخلاف ما اذا
دخل جماعة منهم قطعوا
الطريق ولامنة لهم حيث
لا يكون هذا نقضا للعهد
في حقهم ولو كانت لهم منعة
وقاتلوا المسلمين علانية
يكون نقضا للعهد في حقهم
دون غيرهم لانه يميز اذن
ملكهم قطعهم لا يلزم غيرهم
حتى لو كان باذن ملكهم
صاروا ناقضين للعهد لانه
باتفاقهم معنى هدايه (واذا
خرج عبيدهم الى عسكر
المسلمين فهم احرار) لانهم
احرزوا انفسهم بالخروج
الينا مراغمين لوالدهم وكذا
اذا اسلوا هناك ولم يخرجوا
الينا وظهرنا على دارهم فهم
احرار ولا يثبت الولاء
عليهم لاحد لان هذا حق
حكيمى جوهره (ولا بأس
ان يلف السكر في
دار الحرب) دوابهم
(و يأكلوا ما وجدوه من
الطعام) كالخبز واللحم
والسمن والزيت قال
الزاهدى وهذا عند الحاجة
وفى الاباحة من غير حاجة
روايتان اهـ (ويستملون
الخطب) وفى بعض
النسخ الطيب هدايه
(ويدهنون بالدهن)
لمسان الحاجة الى ذلك

(لہن)

(ويقاتلون بما يجدونه من السلاح كل ذلك بغير قسمة) يعني اذا احتاج اليه بان انقطع سيفه او انكسر رمحه او لم يكن له سلاح وكذا اذا دعت حاجته الى ركوب فرس ﴿ ٣٣٥ ﴾ من الغنم ليقاتل عليه فلا بأس بذلك فاذا زالت الحاجة قردت في الغنمة

وهي ان يعمل من الدواب والسياب والسلاح شيئا لبقى به دابته ونيابه وسلاحه لانه من القلول لاستعماله من غير حاجة وتماه في الجوهره (ولا يجوز ان يبيعوا من ذلك) الطعام ونحوه (شيئا ولا يتولونه) لانه لم يملك بالاختار وانما ابيع التناول لضرورة فاذا باع احدهم رد الثمن الى الغنم (ومن اسلم منهم) في دار الحرب قيل اخذه (احرز باسلامه نفسه) لان الاسلام ينافي ابتداء الاشرقاق (واولاده الصغار) لانهم مسلمون تبعوا لاسلامه (وكل مال هو في يده) لبقائه اليه (او ودعية في يده) مصوم الدم (مسلم او ذمي) لانه في يد صحبة محترمة ويده كيده (فان ظهرنا على الدار فقاره في) لانه في يد اهل الدار اذ هو من جملة دار الحرب فلم يكن في يده حقيقة (و) كذا (زوجته في) لانها كافرة حرة لانتم في الاسلام (و) كذا (حملها في) لانه جزء منها فبقائه في الرق والحريه وان كان تباعا لابل

لهن حقا في الغنمة الا ترى انه يرضع لهن فصرن كالرجال ولوان العسكر ذبحوا البقر والغنم والابل قاتلوا العلم ردوا الجلود الى الغنم لانهم لا يحتاجون اليه في الاكل والعلف فهي كالسياب (قوله) ويقاتلون بما يجدونه من السلاح كل ذلك بغير قسمة) يعني اذا احتاج اليه بان انقطع سيفه او انكسر رمحه او لم يكن له سلاح وكذا اذا دعت حاجته الى ركوب فرس من الغنم ليقاتل عليه فلا بأس بذلك فاذا زالت الحاجة قردت في الغنمة ولا ينبغي ان يستعمل من الدواب والسياب والسلاح شيئا لبقى به دابته وسلاحه لقوله عليه السلام اباكم ورب القلول ولان هذا انتفاع من غير حاجة لكن ليصون نيابه وفرسه وسلاحه فان قتل ذلك فلا ضمان عليه اذا هلك منه شيء لان الحق فيه لم يستقر فلانما بين (قوله) ولا يجوز ان يبيعوا شيئا من ذلك ولا يتولونه (يعني لكن يتولونه حتى لو باع شيئا بطعام جاز بشرط ان يأكله ولا يبيعه بالذهب والفضة والعروض وسئل النبي صلى الله عليه وسلم هل احدا حق بشيء من الغنم قال لا حتى السهم يأخذه احداكم من جنبه فليس هو احق به من اخيه) واخذ النبي صلى الله عليه وسلم وبرة من سنام بعير فقال يا ايها الناس هذه من غنابكم قاتلوا الخبيط والمخبط وما دون ذلك وما فوقه فان القلول عار على اهل يوم القيمة وتاروشار (قوله) فان اسلم احدهم احرز باسلامه نفسه واولاده الصغار) لانهم مسلمون تبعوا لاسلامه (قوله) وكل مال هو في يده) لقوله عليه السلام من اسلم على مال فهو له (قوله) او ودعية في يده) مسلم او ذمي (لان ما في يد المسلم والذي فهو محرز لان المبدأ صحيحة مرمة فهي كالوكانت في يده اذ مودعة يده وانما ما كان في يد حربي فهو في لان الحربي ليس له يد صحيحة (قوله) فان ظهرنا على الدار فقاره في) لان الصغار بقية من دار الحرب في بدها الدار فلم يكن في يده حقيقة فكانت غنمة والزرع اذا كان غير محصور فحكمه حكم المقار قال الخبيط ما كان مغفولا لقوله كالدراهم والسياب والبيد والجواري ولا يكون في الا اذا كان العبد يقاتل فانه يكون قبالا لانه لما قاتل خرج من يد المولى واما ما كان غير منقول كالدار والمعار والزرع غير المحصور فهو في عندهما وقال ابو يوسف المنقول وغير المنقول سواء لا يكون فيا (قوله) وزوجته في) كانه كافرة حرة لا تبعة في الاسلام (قوله) وحملها في) لانه مادام متصلا بامه فهو كعضو منها بدليل انه يتبعها في البيع والعق والتدبير والكتابة فقلنا هو رقيق مسلم تباعا للاب في الاسلام ورقيق في الحكم تباعا الام والمسلم قد يكون لحلا فملك تباعا لغيره بخلاف المنفصل فانه حر لانعدام الجزية (قوله) واولاده الكبار في) لانهم كفار حريون ولا تبعة بينهم لانهم على حكم انفسهم ومن قاتل من عبده في لانه لا تمرد على مولاه خرج من يده وصار تباعا لاهل الحرب (قوله) ولا ينبغي ان يباع السلاح من اهل الحرب) لان فيه تعوية لهم على

في الاسلام لان المسلم محل لملك تباعا لغيره بخلاف المنفصل فانه حر لعدم الجزية عند ذلك (و) كذا (اولاده الكبار في) لانهم على حكم انفسهم (ولا ينبغي) بل يحرم كافي الزبلي (ان يباع السلاح) والكراع (من اهل الحرب) لانه من تعوية لهم

على قتال المسلمين وكذا كل مافية تقوية لهم كالحديد والعبيد ونحو ذلك (ولا يجوز) اى يتاجر بذلك (اليهم) قل فى النايه
اى لا يحمل اليهم التجار الجهاز وهو المتاع ينفى هنا السلاح اهـ (ولا يفادون بالاسارى عند ابى حنيفة) لان فيه موعنة للكفرة
لانه يمود حرا باعلينا ودفع شر حرا به خير من استنقاذ الاسير المسلم ﴿ ٣٣٦ ﴾ لانه اذا بقى فى ايديهم كان ابتلاء فى حقته

قتالنا لان السلاح لا يصلح للالحرب وكذا الحديد لانه اصل السلاح وكذلك الخيل
والبقال والخير لان فيه تقوية لهم علينا وكذا لا يباع منهم رقيق اهل الذمة لانه بما
يستعان بهم على القتال ولودخل الحرب دارنا فاشتري سلاحا فانه يمنع من ذلك ولا
يمكن من ادخاله اليهم (قوله ولا يفادون بالاسارى عند ابى حنيفة) ينفى لا يفادى
اسارى المسلمون بالاسارى المشركين لان فيه تقوية الكفا علينا ودفع شر حياته خير
من استنقاذه اسيرنا (قوله وقل ابويوسف ومحمد لا بأس ان يفادى بهم اسارى
المسلمين) لان فيه تخليص المسلم فهو اولى من قتل الكافر واما مفاداة اسارى المشركين
بمال تأخذهم منهم فلا يجوز فى المشهور منذهب لان فيه من الموعنة لهم بما يختص بالحرب
والقتال فصار كبيع السلاح منهم بالمال وعن محمد لا بأس بذلك اذا كان بالمسلمين حاجة
استدلالا بالاسارى بدر قال محمد ولا بأس ان يفادى الشيخ الكبير والهجوم الفانية بالمال اذا
كان لا يرجئ منهما الولد واما النساء والصبيان فلا يفادى بهم الا ان يضطر المسلمون الى
ذلك لان الشيخ الفانى لا قتال فيه ولا يولد له فليس فى رده اليهم موعنة لهم واما النساء
والصبيان فى ردهم موعنة لهم لان الصبيان يبلغون فيقاتلون والنساء يلدون فيكثرن سلهم
قال محمد وكذلك الخيل والسلاح اذا اخذناهم منهم فطلبوا مفاداة بالمال لم يجوز ان يفعل
ذلك لان فيه موعنة لهم بما يختص بالقتال (قوله ولا يجوز المن عليهم) اى على الاسارى
بان يطلقهم مجانا من غير خراج ولا جزية لانه بالاسر ثبت حق الاسترقاق فيه فلا يجوز
اسقاطه منه بغير عوض واما من النبي صلى الله عليه وسلم على ابى غرة لانه كان من الحرب
لا يجوز استرقاقه (قوله واذا قمع الامام بلدة عنوة) اى قهرا (فهو بالخيار ان شاء
قسمها بين الفاتحين) كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم بخيبر (قوله ولئن شاء اقر اهلهما
عليها ووضع عليهم الجزية) كما فعل عمر رضى الله عنه بسواد العراق بموافقة الصحابة
وقيل الاولى ان يقسمه عند حاجة الفاتحين وان يترك قسمتها عند عدم حاجتهم وهذا
فى القار اما المنقول فلا يجوز المن برده عليهم (قوله وهو فى الاسارى بالخيار ان شاء قتلهم)
الا ان يسلموا لان فى قتلهم حسم مادة الفساد اذا رأى الامام ذلك للمخاف غدرهم بالمسلمين
(قوله وان شاء استرقم) سواء اسلموا او لم يسلموا اذا كانوا ممن يجوز استرقاقهم بان
لم يكونوا من العرب واى رجل من المسلمين قتل اسيرا في جلاء الاسلام او فى دار الحرب
قبل ان يقسموا وقبل ان يسلموا فلا شئ عليه من دية ولا قية ولا كفارة لانهم على اصل
الاباحة فان قسمهم الامام او باعهم حرمت دماؤهم فان قتلهم قتل عزم قيتهم ووجبت
عليه الكفارة اذا قتلهم خطأ لان القسمة والبيع تقريرا للرق فيهم واسقاطا لحكم القتل

غير مضاف اليها الا عانته دفع
اسيرهم مضاف أليها (وقلا
يفادى بهم اسارى المسلمين)
لان فيه تخليص المسلم وهو
اولى من قتل الكافر
والانقاع به قتل الاسبيجاني
والصحيح قول ابى حنيفة
واعتمده المحبوي والنسفي
ومغيرها قال الزاهدى
والمفادات بالمال لا يجوز
فى ظاهر المذهب كذا فى
التصحيح وفى السير الكبير
انه لا بأس به اذا كان
بالمسلمين حاجة استدلالا
بالاسارى بدر ولو كان الاسير
اسلم فى ايدينا لا يفادى
بمسلم اسير فى ايديهم لانه
لا يفيد الا اذا طابت نفسه
به وهو مأمون على اسلامه
هديه (ولا يجوز المن
عليهم) لمافيه من ابطال
حق الفاتحين (واذا قمع
الامام بلدة عنوة) اى
قهرا (فهو) فى القار
(بالخيار) بين امرين
(وان شاء قسم بين الفاتحين)
كما فعل رسول الله صلى
الله عليه وسلم بخيبر (وان
شاء اقر اهله عليه ووضع
عليهم الخراج) كما فعل

عمر رضى الله عنه بسواد العراق بموافقة الصحابة رضوان الله تعالى عليهم وفى كل من ذلك قدوة فيخير وقيل (عنهم)
الاولى هو الاول عند حاجة الفاتحين والثانى عند عدم الحاجة قيدنا بالقار لان المنقول لا يجوز المن فيه بالرد عليهم (وهو)
اى الامام (فى الاسرى بالخيار) بين ثلاثة امور (ان شاء قتلهم) حسمها مادة الفساد (وان شاء استرقم) توفيرا لمنفعة

الاسلام (وان شأتركهم احرار اذمة للمسلمين) اذا كانوا اهلا لخدمة كافل عمر رضى الله تعالى عنه بسواد العراق قيدنا بكونهم اهلا لخدمة احترام اهل المرتدين وشرى العرب كما سبق (ولا يجوز) للام (ان يردهم الى دار الحرب) لما فيه من تقويتهم على المسلمين كاسر (واذا اراد) الامام (العود) ﴿ ٣٣٧ ﴾ الى دار الاسلام ومعه ، واشى فلم يقدر على نقلها الى دار الاسلام ذبحها و (يده) (حرقها)

لان ذبح الحيوان يجوز لغرض صحيح ولا غرض اصح من كسر شوكة اعداء الله (ولا يقرها) بان يقطع قوائمها ويدها حية لما فيه من المشقة والتعذيب (ولا يتركها) لهم حية ولا مقفورة ولا من غير حرق قطعا لمقتضى بها (ولا يقسم) الامام (غنيمة في دار الحرب) بل (حتى يخرجها الى دار الاسلام) لان الملك لا يثبت فقامين الا بالاحراز في دار الاسلام (والرد) الى المدين (والمقاتل في العسكر سواء) لا ستوانهم في السب وهو المجاوزة او شروء الوقعة على ما عرف وكذلك اذا لم يقاتل لمرض او غيره لما ذكرناه هديه (واذا لحقهم المدد) وهو ما رسل الى الجيش ليزدادوا وفي الاصل ما زاد به الشيء ويكثر فهمتان (في دار الحرب قبل ان يخرجوا) الغنيمة الى دار الاسلام

عنهم فصار المقاتل غنائما كن قتل عبد غيره ولا يجب عليه القود لان الاباحة التي كانت في الاصل شبهة والقصاص يسقط بالشبهة فان اسلم الاسير قبل ان يقسم جرم دمه وقسم في الغنيمة لان القتل عقوبة على الكفر فيرتفع بالاسلام واما القسمة فلان الاسلام لا ينافي الاسترقاق (قوله) وان شأتركهم احرارا ذمة للمسلمين (الامم شرى العرب والمرددين) فانه لا يتركهم وانما لهم الاسلام او السيف لما بينا من قبل (قوله) ولا يجوز ان يردهم الى دار الحرب (لان في ذلك تقوية لهم على المسلمين فان اسلموا لا يقتلهم وله ان يسترقهم توفيراً للمنفعة بعد انعقاد السبب وهو الاخذ بخلاف اسلامهم قبل الاخذ لانه لم يقع السبب (قوله) واذا اراد الامام العود الى دار الاسلام ومعه ، واشى فلم يقدر على نقلها الى دار الاسلام ذبحها و (حرقها) لان ذبح الحيوان يجوز لغرض صحيح ولا غرض اصح من كسر شوكة اعداء الله واما تحريقها بعد الذبح فلقطع منفعة الكفار بلحومها وجلودها ولا يجوز تحريقها قبل الذبح لما فيه من تعذيب الحيوان ولا يقرها لانه مثله (قوله) ولا يقرها ولا يتركها) معناه لا يقرها ولا يتركها مقفورة ولا يتركها ابتداء بدون العقر فانها تان مسئلتان لا مسئلة واحدة وقوله (ولا يقرها) احتراماً عن قولنا فان عنده يقرها وقوله (ولا يتركها) احتراماً عن قول الشافعي فان عنده يتركها من غير عقر ولا ذبح وما كان من سلاح يمكن تحريقه حرقه وان كان لا يمكن تحريقه كالحديد فانه يدفنه في موضع لا يجده اهل الحرب وكذلك يكسر آذنتهم وآذانهم بحيث لا ينفعون به ويراق جميع ادانهم وجميع المعايير ، فمباظة لهم واما السبي اذا لم يقدر على نقلهم فانه يقتل الرجال اذا لم يسلموا ويترك النساء والصبيان والشيوخ في ارض مضبوطة لملكوا جوعاً وعطشاً وكذا اذا وجد المسلمون حية او عقرباً في دار الحرب فانهم يقطعون ذنب المقرب ويكسرون انياب الحية ولا يقتلونهما قطعا لضررهما من المسلمين ماداموا في دار الحرب وبقاء لئلا يفسدوا في المحيط (قوله) ولا يقسم غنيمة في دار الحرب حتى يخرجها الى دار الاسلام (المراد بالني الكراهة لا عدم الجواز وعند الشافعي لا بأس بقسمتها هناك (قوله) والردى (والمباشر سواء) الردى المعين الناصر يقال فلان ردى فلان اذا كان نصراً ويظهره قال الله تعالى ما كيان موسى عليه السلام ﴿ فارسله معي رداً ﴾ اى هوذا والمباشر هو الذى يباشر القتال (قوله) فان لحقهم مدد في دار الحرب قبل ان يخرجوا الغنيمة بدار الاسلام شاركهم فيها (هذا اذا كان قبل القسمة او قبل بيع الغنيمة (قوله) ولا حق لاهل سوق العسكر في الغنيمة الا ان يقاتلوا) وكذا لا يسهم لتاجر ولا الاجير فان قاتل التاجر مع العسكر اسهم له ان كان فارساً ففارس او راجلاً

وقبل القسمة وبيع الغنيمة ولو بعد انقضاء القتال شاركهم فيها ج ن (٤٢) لوجود الجهاد منهم معنى قبل استغفار الملك للعسكر ولذا يقطع حق المشاركة بالاحراز وبقسمة الامام في دار الحرب او ببيعه المغنم فيها لان بكل مناهيتم الملك فينقطع حق شركة المدد (ولا حق لاهل سوق العسكر في الغنيمة الا ان يقاتلوا) لانهم لم يحاربوا على قصد القتال فاندفع السبب

الظاهر فيعتبر السبب الحقيقي وهو قصد القتال في تنفيذ الاستحقاق على حسب ما نارسا اوراجلا عند القتال هدايه (واذا آمن رجل حر او امرأة حرة كافرا) واحدا (او جماعة) من الكفار (او اهل حصن او مدينة صرح امانهم) لانه من اهل القتال اذ هو من اهل النعمة فيحقق منه الامان ثم يندى الى غيره ولان سببه ﴿ ٣٣٨ ﴾ وهو الايمان لا يتجزى فكذا الامان

فيكامل كولاية النكاح (و) حيث صرح امانهم (لم يجز لاحد من المسلمين قتلهم) ولا التعرض لملأهم والاصل في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم المسلمون يد على من سواهم تنكافا دياؤهم ويسعى بذمتهم ادناهم ، اى اقلهم وهو الواحد هدايه (الا ان يكون في ذلك مفسدة) يلحق المسلمين (فيبذل الامام اليهم) امانهم كما اذا كان الامام منه ثم رأى المصلحة في النبذ كاسر (ولا يجوز امان ذمى) لانه منهم بهم ولا ولاية له على المسلمين (ولا اسير ولا تاجر يدخل عليهم) لانهم قهرا وان تحت ايديهم فلا يخافونهما والامان يختص بمحمل الخوف ولانهم كما اشتد الامر عليهم يجدون اسيرا او تاجرا فيخلصون بامانه فلا ينفع باب الفسخ هدايه (ولا يجوز امان العبد عند ابي حنيفة) لان الامان عقد من جملة العقود والعبد محجور فلا يصح عقده (الا ان يأذن له مولاه في القتال) لانه بصير

فراجل وكذا للاجير ان ترك خدمة صاحبه وقاتل مع العسكر استحق السهم وان لم يترك الخدمة فلا شيء له والاصل ان من دخل على نية القتال استحق السهم سواء قاتل ام لا ومن دخل لغير القتال لا يسهم له الا ان يقاتل وهو من اهل القتال ومن دخل ليقاتل فلم يقاتل لمرض او غيره فله سهم ان كان قارسا قارسا اوراجلا وكذا اذا دخل مقاتلا قارس ثم تخلص قبل اخراج القيمة فله سهمه (قوله) واذا آمن رجل حر او امرأة حرة كافرا او جماعة او اهل حصن او مدينة صرح امانهم (اما امان الرجل الواحد فلقوله عليه السلام) المسلمون يد على من سواهم تنكافا دماؤهم ويسعى بذمتهم ادناهم ، اى اقلهم وهو الواحد ومعنى تنكافا دماؤهم ان دم الشريف والوضيع في القصاص والدية سواء ومعنى قوله يد على من سواهم اى يقاتلون من كان على غير دينهم حتى يسلموا او يؤدوا الجزية واما امان المرأة فهو جائز لما روى ان زينب بنت رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم آمنت زوجها اباعاس وازال النبي صلى الله عليه وسلم امانها فقال قد اجرنا من اجرت واما من آمنت ، وروى ان ام هاني بنت ابي طالب اجازت حموي لها من بني مخزوم وهما الحارث بن هشام وعبد الله بن ابي ربيعة فقتلت اخوها على كرم الله وجهه عليهما ليقتلها وقال انجبرين المشركين على رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فقاتل الله لاقتلها حتى تقتلى قبلهما ثم اغلقت دونه الباب ومضت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ما بقيت من ابي وامى وذكرته له القصة فقال ما كان له ذلك قد اجرنا من اجرت واما من آمنت ، (قوله) ولا يجوز لاحد من المسلمين قتالهم الا ان يكون فيه مفسدة فيبذل اليهم الامام) لانه اذا كان يلحق المسلمين بذلك وهن ومذلة كان للامام نقضه فيبذل اليهم كما اذا امنهم الامام بنفسه قال في الكرخي والمراق اذا كان يميل الاسلام لا يصح امانه عند ابي حنيفة حتى يبلغ وقال محمد يصح لانه من اهل القتال كالبالغ ولا بى حنيفة انه لا يملك العقود والامان عقدين العقود (قوله) ولا يجوز امان ذمى لانه منهم على المسلمين لانه يقصد تقوية الكفار واظهار كنههم ولانه لا ولاية له على المسلمين (قوله) ولا اسير ولا تاجر الذي يدخل عليهم) وكذلك من اسلم هناك ولم يهاجر اليها لا يجوز امانه لان هؤلاء يضطرون الى ما يريد الكفار ليخلصوا بذلك من الضرر (قوله) ولا يجوز امان العبد عند ابي حنيفة الا ان يأذن له المولى في القتال لان العبد لا يملك القتال بنفسه فهم آمنون منه فلا يصح امانه ولانه لا يملك الولاية فصار كالصبي والمجنون (قوله) وقال ابو يوسف ومحمد يصح امانه اذنه في القتل او لم يؤذن له قال في التنايع اذا قال اهل الحرب الامان الامان فقال رجل حر من المسلمين او امرأة حرة لا تخافوا ولا تذهلوا او عهد الله وذمته او تعالوا واستموا

ماذونا فيصح عقد الامان منه (وقال ابو يوسف ومحمد يصح امانه) لانه مؤمن ذو قوة وامتناع يصدق منه (الكلام) الخوف والامان مختص بمحمل الخوف قال جمال الاسلام في شرحه وذكر الكرخي قول ابو يوسف مع ابي حنيفة ومعنى عليه

الاثمة البرهاني والنسبي وغيرهما تصحيح (واذا غلب الترك) جمع تركي (على الروم) جمع رومي والمراد كفار الترك وكفار الروم (فسبواهم واخذوا اموالهم) وسبوا ذرايعهم (ملكوها) لان اموال اهل الحرب ورقابهم مباحة فذلك بالاخذ (فان غلبنا على الترك) بعد ذلك (حل لنا ما يجده من ذلك) الذي اخذوه من الروم اعتبارا بسائر اموالهم واذا غلبوا (اي الكفار) (على اموالنا) ولو عبيدا او اماء مسلمين (فاحرزوها بدارهم ملكوها) لان العصمة من جهة الاحكام الشرعية والكفار غير مخاطبين في حقهم مالا غير معصوم فيملكونه كما حققه صاحب المجمع في شرحه قيد بالاحرار لانهم قبل الاحراز بها لا يملكون شيئا حتى لو اشترى منهم تاجر شيئا قبل الاحراز ووجده ﴿ ٣٣٩ ﴾ ماله اخذه بلا شيء (فان ظهر عليها) اي على دارهم (المسلمون) بعد ذلك

(فوجدوها) اي وجد المسلمون اموالهم (قبل القسمة) بين الفائزين (فهي لهم بغير شيء) لان المالك القديم زال ملكه بغير رضاه فكان له حق الاخذ نظرا له (وان وجدوها بعد القسمة اخذوها بالقيمة ان احبوا) لان من وقع المال في نصيبه يتضرر بالاخذ منه مجازا لانه يستحقه عوضا عن سهمه في القيمة فقلنا بحق الاخذ بالقيمة لما فيه من النظر للجائزين كما في الهدايا (وان دخل دار الحرب تاجر فاشترى ذلك) تاجر فاشترى ذلك (المال) واخرجه الى دار الاسلام فالكه الاول بالخيار ان شاء اخذه بالثمن الذي كان (اشتراه) به (التاجر) من العدو (وان شاء ترك) لانه يتضرر بالاخذ مجازا الا يرى انه دفع العوض

الكلام فهذا كله امان صحيح (قوله) واذا غلب الترك على الروم فسبواهم واخذوا اموالهم ملكوها (يعني اخذوا اموالهم واسترقوا اولادهم فانهم يملكون ذلك وان قطع حق الاولين منها فصارت مالا لهم وكذا اذا غلب الروم على الترك فهو كذلك والترك حربي مثل الرومي (قوله) فان غلبنا على الترك حل لنا ما نأخذه من ذلك (اي من اموالهم واولادهم ولا يمنع صلحنا مع احد الفريقين من ذلك لان الاخذ منهم بمنزلة الشراء ولو اشتريناه منهم ملكناه فكذا اذا غلبناهم عليه (قوله) فان غلبوا على اموالنا (اعلم ان الكفار اذا غلبوا على اموال المسلمين) واحرزوها بدارهم ملكوها (عندنا خلافا لما نفي ثم عندنا لا يخافوا امان ان يسلموا او يفتلهم المسلمون فان اسلموا فلا سبيل لامساحتها عليها لقوله عليه السلام من اسلم على مال فهو له وان غلبهم المسلمون واستنفذوها من ايديهم فان جاء اربابها فوجدوها قبل القسمة اخذوها وهو (قوله) فان ظهر عليها المسلمون فوجدوها قبل القسمة فهي لهم بغير شيء وان وجدوها بعد القسمة اخذوها بالقيمة ان احبوا) واما اذا كان مثليا لا يأخذه لعدم الفائدة لانهم اذا اخذوه ردوا مثله ولو كان عبدا فاعتقه من وقع في سهمه نفذ حقه وبطل حق المالك وان باعه من رجل كان له ان يأخذه بالثمن الذي باعه به وليس له ان يقض البيع (قوله) وان دخل دار الحرب تاجر فاشترى ذلك بثلث واخرجه الى دار الاسلام فالكه الاول بالخيار ان شاء اخذه بالثمن الذي اشتراه التاجر به (وان شاء ترك) لان التاجر يتضرر بأخذه منه مجازا لانه دفع العوض فيه فكان اعدل النظر فيما قلنا وان اشتراه بعرض اخذه بقيمة العرض وان اشتراه بخمر او خنزير اخذه بقيمة العبد وان شاء ترك وان وهبه لمسلم بأخذه بقيمة (قوله) ولا يملك علينا اهل الحرب بالقيمة مدبرنا وامهات اولادنا ومكاتبتنا واحرارنا وملك عليهم جميع ذلك (لان احرارهم يجوز ان يملكوا بالبيع والشراء فكذا بالسبي لان الشرع اسقط عصمتهم وجعلهم ارقا ومدبرونا ومكاتبتونا وامهات اولادنا قد تعلق بهم حق الحرية ولهذا لا يجوز بيعهم فكذا لا يجوز سبيهم فلهذا لم يدخلوا تحت ملكهم (قوله) واذا ابق عبد المسلم فدخل اليهم فاخذوه لم يملكوه عندنا بحقيقة (لان العبد لما خرج من دار

بغالبته فكان اعتدال النظر فيما قلنا ولو اشتراه بعرض بأخذه بقيمة العرض ولو وهبه له بأخذه بقيمة لانه ثبت له ملك خاص فلا يزال الا بالقيمة هدايه (ولا يملك علينا اهل الحرب بالقيمة) علينا (مدبرنا وامهات اولادنا ومكاتبتنا واحرارنا) لانهم احرار من وجه والحر معصوم بنفسه فلا يملك (وملك عليهم) اذا غلبنا عليهم (جميع ذلك) لعدم عصمتهم (واذا ابق عبد) من دارنا سواء كان (المسلم) او ذمي (فدخل اليهم) اي الى دارهم (فاخذوه لم يملكوه عندنا بحقيقة) لظهور بديده على نفسه بزوال بدمولاه فصار معصوما بنفسه فلم يبق محلا لك وقالا يملكونه والصحيح قوله واعتمده المجبوي والنسبي وغيرهما تصحيح واذا لم يثبت

الملك لهم بأخذه الملك القديم بغير شيء، وهو با كان أو مشترى أو مضمونا قبل القسمة وبمدها الا ان بعد القسمة يؤدى عوضه من بيت المال لانه لا يمكن اعادة القسمة (وان ند) منا (بغير) ﴿٣٤٠﴾ أو فرس (الهم فخذوه ملكوه) لتحق

الاسلام زالت يد مولاه عنه لامتناع ان تبقى يده مع اختلاف الدارين فحصل البديق بد نفسه واذا ظهرت يده على نفسه صارت معصومة فلم يبق محلا للملك فاذا لم يملكوه كان لصاحبه قبل القسمة وبمدها بغير شيء عنده وقال ابو يوسف يملكونه لان العصمة لحق الملك لقيام يده وقد زالت فصار كالبيع او الفرس اذا بدل اليهم فانهم يملكونه (قوله فان ند اليهم بغير فخذوه ملكوه) لتحق الاستيلاء اذ لابد للجهلاء ان يظهر عند الخروج فاذا اخذوه صاروا آخذين له من يد صاحبه فلذلك ملكوه بخلاف الفيد على ما ذكرناه وان اشترى رجل ودخل به دار الاسلام فصاحبه يأخذه بالثمن ان شاء وان ابقى عبد اليهم وذهب معه بفرس او متاع فاخذ المشركون ذلك كله واشترى رجل ذلك كله واخرجه اليها فان المولى يأخذ العبد وما معه بالثمن ان شاء واذا دخل الحربى دارنا بامان وحيفة وعندهما يأخذ العبد وما معه بالثمن ان شاء واذا دخل الحربى دارنا بامان واشترى عبدا مسلما وادخله دار الحرب عتق عند ابي حنيفة لانه تخليص المسلم عن ذل الكافروا يجب في مقام الشرط وهو تبين الدارين مقام الالة وهى الالة تخلصه كما بقام ثلاث حيز مقام التفريق فيما اذا اسلم احد الزوجين في دار الحرب وقال ابو يوسف ومحمد لا يثنى (قوله واذا لم يكن للامام حيلة يحمل عليها القسمة قسمها بين الفائزين قسمة ابداع) لا قسمة تملك (ليصلوها الى دار الاسلام ثم يجمعها منهم ويقسمها) هكذا ذكره الشيخ مطلقا ولم يشترط رضاهم وهى في رواية السير الكبير ومجملته ان الامام اذا وجد في المقام حيلة حمل عليها القسمة لان الحيلة والحول مال لهم وكذا اذا كان في بيت المال حيلة حملها عليها لانها مال المسلمين وان كانت الدواب لفائزين او لبعضهم فانه لا يجبرهم على حملها على دوابهم في رواية السير الصغير بل يستأجرها منهم لذلك فان لم يرز صاحبها لم يحمليها عليها وفي السير الكبير يحميها عليها بالاجر وان لم يرزوا لانه دفع الضرر العام بحمل ضرر خاص وان كان بحال او قسمها بينهم بقدر كل واحد منهم على حيلة قسمها بينهم قسمة ابداع وان كانوا لا يقدرون على الحمل ولا يجدون الدواب بالاجارة فان الامام يقتل الرجال اذا كانوا لم يسلموا ويترك النساء والذراى والشيوخ في الطريق ليوتوا جوعا وعطشا ويذبح الحيوان ويحرقها بالنار (قوله ولا يجوز بيع الفائز قبل القسمة) لانه لا ذلك لاحد فيها قبل ذلك وانما ابيع لهم الانتفاع بالطعام والعلف للحاجة ومن ابيع له تناول شيء لم يجز له بيعه كمن اباح طعاما لغيره (قوله ومن مات من الفائزين في دار الحرب فلا حيلة في القسمة) لان حق الفائزين لا يثبت فيها ما لم يحرزوها بدار الاسلام ولا يملكونها الا بالقسمة فن مات منهم قبل ذلك لا يستحق منها شيئا (قوله ومن مات منهم بعد اخراجها فنصيبه لورثته) لانه مات بعد ثبوت حقه فيها (قوله ولا بأس ان ينقل الامام في حال القتال ويحرض بالنقل على القتال)

الاستيلاء اذ لابد للجهلاء (واذا لم يكن للامام حيلة) يفتح اوله الا بل انى تحمل وكذا كل ما احتل عليه الحى من حمار وغيره سواء كانت عليه الاحتمال او لم تكن مصحاح (يحمل عليها الفائز قسمة قسمها بين الفائزين قسمة ابداع ليصلوها الى دار الاسلام ثم) اذا رجعوا الى دار الاسلام (يرجعها منهم فيقسمها) قسمة تملك بينهم فان ابوا ان يحملوها اجبرهم على ذلك باجر المثل في رواية السير الكبير لانه دفع ضرر عام بحمل ضرر خاص ولا يجبرهم على رواية السير الصغير وتماه في الهداية والدرر (ولا يجوز بيع الفائز قبل القسمة) في دار الحرب لانها لا تملك قبلها (ومن مات من الفائزين في دار الحرب فلا حيلة في القسمة) قبل القسمة وبيع القسمة لان الارث يجري في الملك ولا ملك قبل ما ذكر ككسر (ومن مات منهم) اى الفائزين (بعد اخراجها) اى القسمة (الى دار الاسلام) او بعد قسمها او بيعها ولو

في دار الحرب (فنصيبه لورثته) لان حقه قد استقر بما ذكر في قتال الى الورثة (ولا بأس) بل يجب (بان) (ذكره) نقل الامام في حال القتال (وقبله بالاولى) (ويحرض) اى يبحث ويفرى (بالنقل على القتال) والنقل اعطاء شيء زائد على

ذكره بلفظ لا بأس وفي الميسوط بلفظ الاستحياء وفي الهداية التحريض مندوب اليه
 قال الله تعالى ﴿ يا أيها النبي حرّض المؤمنين على القتال ﴾ أي رغّبهم والتحريض الترغيب
 في الشيء والتنبيل نوع تحريض ولأن في ذلك منفعة للمسلمين لأن الشجعان يرغبون
 في ذلك فيضاطرون بأنفسهم ويقدمون على القتال (قوله فيقول من قتل) منكم (قتيلا
 فله سلبه) قال الخجندی التنبيل على وجهين إما أن يكون قبل الفراغ من القتال أو بعده
 فإن كان بعده لا يملك الإمام ذلك لأنه إنما جاز لأجل التحريض على القتال وبعد الفراغ
 منه لا تحريض ثم إذا كان قبل الفراغ من القتال فهو على أربعة أوجه إما أن يقول من
 أخذ منكم شيئا فهو له أو يقول من أخذ شيئا فهو له ولم يقل منكم أو يقول من قتل منكم
 قتيلا فله سلبه أو يقول من قتل قتيلا ولم يقل منكم أما إذا قال من أخذ منكم فإن الإمام
 لا يدخل تحت ذلك وإن قال من أخذ شيئا دخل الإمام تحت ذلك وكذا إذا قال من
 قتل قتيلا دخل هو حتى لو قتل هو أو غيره فله سلبه وإن قال من قتل منكم فإن الإمام
 لا يدخل ثم إذا قال من قتله منكم قتيلا فقتل رجلا رجلين أو أكثر فله سلب الكل
 وإن كان رجلان أو ثلاثة أو أكثر قتلا أو رجلا فقتل رجلين أو أكثر فله سلب الكل
 كلامهم كان له سلبه وإن كان لا يقاومهم صار عاجزا فلا يستحقون سلبه ويكون غنيمة
 لجميع الجيش لأن الإمام إنما يقول هذا لإظهار الجلالة فإن كان عاجزا فلا جلالة
 في قتله وقوله قتيلا سماء قتلا وهو حى اعتبارا بما يؤل إليه ومنه قوله تعالى ﴿ قال أحدهما
 اتق اإني أعصر خيرا ﴾ وإنما يصير عبدا لكنه لما كان يؤل إلى الحر سمي خيرا أو قتله
 رجلان اشتراك في سلبه فإن بدا أحدهما فضربه ثم أجهزه الآخر إن كان ضرب
 الأول أخذه بحيث لا يمكنه أن يقاتل ولا يعين يقول فالسلب للآخر لأنه صار في حكم
 المقتول وإن كان ضرب الأول لم يصير إلى هذه الحالة فالسلب للآخر وقدرى أن محمد
 ابن مسلمة ضرب مرجعا فقطع رجله ضرب على رضى الله عنه عقه فقال محمد بن
 مسلمة والله يا رسول الله لو أردت قتله لقتلته ولكنني أردت أن أعذبه كما عذب أخى
 فاعطاه النبي صلى الله عليه وسلم سلبه لمحمد بن مسلمة وهذا محمول على أن ضربه جملة بحيث
 لا يقاتل ولا يعين على القتال قال أبو حنيفة وإذا لم يجعل السلب للقاتل فقتل رجل
 قتيلا فسلبه من جملة الغنيمة والقاتل وغيره في ذلك سواء (قوله أو يقول للسرية قد
 جعلت لكم الربع بعد الخمس) أي بعدما يرفع الخمس وكذا إذا قال الثالث بعدما الخمس
 أو النصف بعدما الخمس معناه إنتم مفردون بالربع من جملة العسكر يؤخذ منه خمس ذلك
 ويكون لهم ما سمي لهم من ذلك بعدما الخمس وما زاد على ما سمي لهم يشاركون العسكر فيه وإن
 قال فلكم الربع وإن لم يقل بعد الخمس لم يخصص الربع وصار لهم النفل بخمس وكذا
 إذا قال من قتل قتيلا فله سلبه لم يخصص الأسلاب وإن قال من قتل قتيلا فله سلبه بعد
 الخمس فخصص الأسلاب (قوله ولا ينفل بعدما حراز الغنيمة بدار الإسلام الأمن الخمس)
 لأنها إذا حازت تفارق بها حق جميع الجيش وأما الخمس فلا حق للجيش فيه فيجوز

سهم الغنيمة وقد فسر بقوله
 (فيقول من قتل قتيلا فله
 سلبه) وسأني معناه (أو
 يقول للسرية وهي القطعة
 من الجيش) قد جعلت لكم
 الربع (أو النصف) بعد
 رفع (الخمس) أي في ذلك
 من تقوية القلوب وإغراء
 المقاتلة على المحاربة وإظهار
 الجلالة ورغبة في ذلك
 وقد قال تعالى ﴿ حرّض
 المؤمنين على القتال ﴾ وهو
 نوع تحريض (ولا ينفل
 بعدما حراز الغنيمة) في
 دار الإسلام لتأكيد حق
 الغنائم بها ولذا يوتر
 عنهم (الأمن الخمس)
 لأن الرأى فيه إلى الإمام
 ولا حق فيه للغنائم

(واذا لم يجعل) الامام (السلب لقائل) نقلا (فهو من جملة الغنيمة والقائل) ﴿٣٤٢﴾ (وغيره فيه) (اي في ما به) (سواء)

التفيل منه (قوله) واذا لم يجعل السلب لقائل فهو من جملة الغنيمة والقائل وغيره فيه (سواء) وقال الشافعي اذا قل كافر اقبله غير مدبر فله سلبه (قوله) والسلب ما على المقتول من ثيابه وسلاحه ومركبه) وكذا ما على مركبه من السرج والآلة وما معه على مركبه من ماله في حقيقته او على وسطه واما جنيته وعلامه وما كان مع غلامه على دابة اخرى وما كان على فرس آخر فليس ذلك بسلب وهو غنيمة لجميع الجيش وقد روى ان البراء ابن مالك بارز المرزيان فقتله واخذ سلبه فكان عليه منطفة ذهب فيها جوهر فقوم عليه فبلغ ثلاثين الفا فقال عمر رضي الله عنه انا كنا لا نخمس الاسلاب وان هذا مالا عظيما وانا آخذوا خمسة (قوله) واذا خرج المسلمون من دار الحرب لم يجز ان يعلقوا من الغنيمة ولا يأكلوا منها شيئا لان الضرورة والحاجة الى ذلك قد ارتفعت لان الغالب انهم يجدون في دار الاسلام الطعام والملف فلا يباح لهم تناول من الغنيمة (قوله) ومن فضل معه حلف او طعام رده الى الغنيمة (لان الضرورة قد ارتفعت فان انفقوا بشئ من اكل او حلف فيبغى لمن كان غنيا ان يتصدق بقيمة ان كان بدرا القصة او رد قيمته في المنعم ان كان قبل القصة وان كان فقيرا رده قبل القصة ولم يلزمه بعد القصة شئ وانما رده الغني اذا كان قبل القصة لانه يمكنه رده الى الغنيمة لانه حق الفير واما بعد ما فوجبه التصديق وهو محل للتصدق لانه فقر (قوله) ويقسم الامام الغنيمة فيخرج خمسا (قال الله تعالى ﴿ فان لله خمسة ﴾) (قوله) ويقسم الاربعة الخمس بين الفاتحين للفارس سهمان) يعني سهماله وسهما لفارسه (وللا راجل سهم عند ابي حنيفة) وبه قال زفر والحسن ابن زياد وهو قول العراقيين والكوفيين والبصريين (قوله) وقال ابو يوسف ومحمد للفارس ثلاثة اسهم) معناه سهم له وسهمان للفارس وللراجل سهم وهو قول اهل الحجاز لان مؤنة الفرس اكثر من مؤنة الآدمي فوجب ان يكون سهمه اكثر ولا يي حنيفة ان القياس يمنع الاستحقاق بالفارس لانه آلة للحرب بمنزلة الآت كالقوس والرمح والسيف والبلع وانما ترك القياس للخبر وقد اختلف الاخبار في بعضها ان النبي صلى الله عليه وسلم اعطى الفارس سهمين وروى انه اعطاه ثلاثة فلما اختلفت الاخبار اسقط ما اختلف فيه وانت ما اتفق عليه ولان الانتفاع بالفارس اعظم من الانتفاع بالفارس الا ترى ان الفرس بانفراده لا يقابل والفارس بانفراده قاتل فلم يجز ان يستحق بالفارس اكثر مما يستحق بصاحبه واهذا قال ابو حنيفة لافضل لقيمة على انسان وروى ان النبي صلى الله عليه وسلم قسم غنائم خيبر على اهل المدينة على ثمانية عشر سهما وكان الجيش الفا وخمسمائة منها ثلاثمائة فارس والفرس ومانا راجل فاعطى الفارس سهمين سهماله وسهما لفارسه واعطى الراجل سهما واحدا ووجه التفرج على ثمانية عشر انك تقول الرجالة اثنا عشر مائة فيجعلها اثني عشر سهما كل مائة سهما ويقول الفرس ان ثلاثمائة فيجعلها ثلاثة من العدد كل مائة واحدا ثم تضعف هذه الثلاثة لان لكل واحد منهم سهمين فتكون ستة وتضعها الى اثني عشر يكون ثمانية عشر فيكون للفارس ان

لانه ماخوذ بقوة الجيش فيكون غنيمة لهم (والسلب) هو (ما على المقتول من ثيابه وسلاحه ومركبه) وكذا ما على مركبه من السرج والآلة وكذا معه على الدابة من ماله في حقيقته او على وسطه وما عدا ذلك فليس بسلب وما كان مع غلامه على دابة اخرى فليس بسلبه هديه (واذا خرج المسلمون من دار الحرب لم يجز) لهم (ان يعلقوا) دوابهم (من الغنيمة ولا يأكلوا منها) لان حق الفاتحين قدنا كد فيها كاسر (ومن فضل معه حلف او طعام رده الى الغنيمة) اذا لم تقسم وبعد القصة تصدقوا به ان كانوا اغنياء واتفقوا به ان كانوا محاييج لانه صار في حكم الانتطة لتعذر الرد وتعامه في الهداية (ويقسم الامام الغنيمة) بعد الاحراز بدرا الاسلام كما تقدم (فيخرج) اولاً (خمسا) للاصناف الثلاثة الاتية (ويقسم الاربعة الخمس) الباقية (بين الفاتحين للفارس) اي اصحاب الفرس (سهمان وللراجل) ضد الفارس (سهم)

عند ابي حنيفة) وقالوا للفارس ثلاثة اسهم) وللراجل سهم قال الامام به الدين في شرحه الصحيح (في هذه)

قول ابن حنيفة واختاره الامام البرهاني ﴿ ٣٤٣ ﴾ والسنن وصدر الشريعة وغيرهم (ولا يسم الا لفرس واحد) لان القتال لا يتحقق الا على فرس واحد قال الاسيحياني وهذا قول ابن حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف بسم لفرسين والصحيح قولهما وعليه مشي الامية المذكورون قبله تصحيح (والبراذين) جمع برذون التركي من الخيل (والعناق) جمع عنيق العربي منها (سواء) لان اسم الخيل يطلق على الكل والارهاب مضاف اليها لان العربي ان كان في الطلب والهرب اقوى فالبرذون اصبر والين عطفاً في كل منهما منقمة فاستوى البرذون الذي فيه الدانة من قبل ابيه والعنيق الذي لا دانة فيه لامن قبل ابيه ولا من قبل امه بل كلاهما عربيان والعين الذي فيه الدانة من قبل امه والمقرف دني الابوين جميعا بان يكونا اعممين وفي الصحاح المقرف هو الذي العينة من الفرس وغيره وهو الذي امه عربية وابوه ليس كذلك لان الاقرب اعماهم من قبل الفعل (قوله ولا يسم لراحلة ولا بئلا) يعني ان من له بئرا او بئلا او حمافر أو الراجل سواء لان المعنى الذي في الخيل معدوم فيهم (قوله ومن دخل دار الحرب فارسا ففقد فرسه استحق ستم فارس) وسواء استعاره او استأجره لقتال فخره فانه يسم له وان غلبه وحضره استحق ستمه من وجه محظور فيصدق به وقوله ففقد اي مات يقال نفقت الدابة ومات الانسان وتبطل البعير كله بمعنى هلك وسواء بقي فرسه معه حتى حصل النسيئة او بعد ما فانه يستحق ستم فارس وقال الشافعي اذا مات فرسه قبل القتال فهو راجل والاصل ان المعتبر عندنا حالة المجاوزة وعنده حالة الحرب لانه هو السبب وقتلنا المجاوزة نوع قتال لانه يلحقهم الخوف بها وان دخل فارسا ثم باع فرسه او رهنه او آجره او وهبه او اعطاه ففي ظاهر الرواية يبطل ستم الفرس وبأخذ ستم راجل لان الاقدام على هذه التصرفات يدل على انه لم يكن قصده بالمجازة القتال فارسا ولان يسم له رضي باسقاط حقه وليس كذلك اذا اتفق فرسه لانه لم يوجد منه رضي باسقاط حقه وروى الحسن عن ابن حنيفة انه يضربه بسم فارس لان سبب الاستحقاق قد حصل وهو دخوله فارسا وبيع الفرس كونه واما اذا باعه بعد ان فراغ من القتال لم يسقط ستم الفرس وكذا اذا باعه في حالة القتال عند البعض والاصح انه يسقط لان يسم في حالة القتال يدل على ان غرضه التجارة فيه لانه ينظر غرضه (قوله ومن دخل راجلا فاشترى فرسا استحق ستم راجل) وكذا اذا استعاره او استأجره او وهبه فله ستم راجل لان المعتبر بحالة الدخول وقال الحسن اذا دخل راجلا واشترى فرسا او وهبه قبل ان يقيم العسكر شيئا ثم قاتل عليه معهم حتى غفوا ضربه بسم فارس لان المقصود بالدخول القتال والانتفاع به حالة الدخول قال في الهداية ولو دخل فارسا فقاتل راجلا

لانه السبب المفضي اليه ظاهرا اذا كان على قصد القتال فيعتبر حال الشخص حالة المجاوزة فارسا

اوراجلا (ولايسم للملوك) ولا مكاتب (ولا امرأة ولا ذى ولا صبي) ولا يجنون ولا ممتنوه (ولكن يرضع لهم) اى يعطيه من الغنيمة (على حسب ما يرى الامام) قال فى الهداية ثم العبد انما يرضعها اذا قاتل لانه لخدمة المولى فنصار كالتجار والمرأة يرضعها اذا كانت تدوى الجرحى وتقوم على المرضى لانها عاجزة ﴿ ٣٤٤ ﴾ من حقيقة القتال فيقام هذا النوع

لضيق المكان يستحق سم الفرسان بالاتفاق وفى الخجندى اذا باع فرسه او وهبه او اطاره بعد الدخول سقط سم فرسه فان اشترى مكانه آخر اسهم له سم فارس (قوله ولايسم للملوك ولا امرأة ولا صبي ولا يجنون ولا ذى ولا يكن يرضع لهم الامام على قدر ما يرى) ولا يبلغ به الدم لان المرأة والصبي عاجزان والعبد لولاه ان يمنعه الا انه يرضع لهم بحربضا على القتال والمكاتب بمنزلة العبد لقيام الرق فيه وتوهم عجزه فيمنعه المولى عن الخروج الى القتال وانما يرضع لعبد اذا قاتل وكذا المرأة انما يرضع لها اذا كانت تدوى الجرحى وتقوم على المرضى اما اذا دخلت لخدمة زوجها والعبد لخدمة مولاه ولم يحصل من العبد قتل ولا من المرأة مداواة ولا تنفع للمسلمين فانه لا يرضع لهم وكذا الذى انما يرضع ما اذا قاتل او دل على الطريق وينبئ الامام ان لا يستعين باهل الذمة على القتال لانه يؤمن عذرهم وخيانتهم بالمسلمين الا انهم اذا حضروا وقتلوا مع المسلمين باذن الامام فانه يرضع لهم ولا يبلغ لرجاتهم سم الرجلة ولا لفرسانهم سم الفرسان لنفسان منزلتهم وانحطاط رتبهم (قوله فاما الجنس فيقسم على ثلاثة اسمهم سم ليتامى) وبشرط فيهم الفقر (قوله وسم للمساكين وسم لابناء السبيل) وابن السبيل هو المنقطع عن ماله (قوله ويدخل فقراء ذوى القربى فيهم) اى ايتام ذوى القربى فيهم يدخلون فى سم التامى والمساكين ذوى القربى يدخلون فى سم المساكين وابن السبيل من ذوى القربى كذلك كذا فى المستغنى . وقوله ذوى القربى . قرابة النبي صلى الله عليه وسلم (قوله ويقدمون) لان الله تعالى قدمهم فى الآية فقال تعالى ﴿ ولذى القربى والتامى والمساكين وابن السبيل ﴾ (قوله ولا يدفع الى اغنيائهم شيئا) لانه انما يستحق بالفقر والحاجة (قوله فاما ما ذكره الله تعالى لنفسه فى كتابه من الجنس فاما هو لا فتحتاج الكلام بركا باسمه تعالى وسم النبي صلى الله عليه وسلم سقط بموته كما سقط الدنى) وهو شئ كان يصطفيه النبي صلى الله عليه وسلم لنفسه من الغنيمة مثل درع اوسيف او جارية (قوله وسم ذوى القربى كانوا يستحقونه فى زمن النبي صلى الله عليه وسلم بالنصرة) وبموته زالت النصرة (قوله وبعده بالفقر) يقسم بينهم لذكر مثل حظ الانثيين ويكون لبني هاشم وبني المطلب دون غيرهم من بني عبد شمس وبني نوفل وكان اولاد عبد مناف اربعة هاشم والمطلب وعبد شمس ونوفل فبنو عبد شمس وبني نوفل لا يعطون منه شيئا وانما هو لبني هاشم وبني المطلب خاصة لما روى ابن جبير ابن مسلم وهو من بني نوفل قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم لما قدم لبني هاشم وبني المطلب فقامت يا رسول الله لاخواننا من بني المطلب وبني هاشم ولم تعطنا شيئا وقرابة مثل قرابتهم فقال عليه السلام : انما هاشم والمطلب شئ واحد انهم لم يبارقونا فى جارية ولا اسلام

من الاعانة فقام القتال والذى انما يرضعها اذا قاتل او دل على الطريق لان فيه منفعة للمسلمين الا انه يزداد على الدم فى الدلالة اذا كانت فيه منفعة عظيمة انتهى باختصار (واما الجنس فيقسم على ثلاثة اسمهم سم ليتامى) الفقراء (وسم للمساكين وسم لابناء السبيل) وهم المنقطعون عن مالهم ويحوز صرفه لنصف واحد كما فى الفخ من الخفنة و (يدخل فقراء ذوى القربى) من بني هاشم (فيهم) اى فى الاصناف الثلاثة (و) لكن (يقدمون) على غيرهم لعدم جواز الصدقة عليهم (ولا يدفع الى اغنيائهم) منه (شئ) لانه انما يستحق بالفقر والحاجة (فاما ذكر الله تعالى فى الجنس فى قوله جل ذكره ﴿ واولعوا انما غنم من شئ ﴾ فان الله خسه ﴾ فاما هو لا فتحتاج الكلام بركا باسمه تعالى وسم النبي صلى الله عليه وسلم سقط بموته كما سقط

الدنى) وهو شئ كان يصطفيه النبي صلى الله عليه وسلم لنفسه اى يختاره من الغنيمة مثل درع وسيف وجارية (انما) (وسم ذوى القربى كانوا يستحقونه فى زمن النبي صلى الله عليه وسلم بالنصرة) له الا يرى انه علل فقال انهم ان يزاوهم هكذا فى الجارية والاسلام وشك بين اصابعه (وبعده) اى بعد وفاته صلى الله عليه وسلم (بالفقر) لا لقطاع النصرة

(واذا دخل الواحد) من المسلمين (او الاثنان الى دار الحرب مغيرين بغير اذن الامام فاخذوا شيئا لم يخص) لانه مال مباح اخذ على غير وجه الغنيمة لانها المأخوذ فهاو غلبة لا اختلاسا وسرقة والخس وخباطة الغنيمة فيمكنه بغير اذن الامام لانه اذا كان بالاذنية روايتان المشهورانه يخص لانه لما اذن لهم فقد ائتم نصرتهم كما في الهداية (وان دخل جماعة لها منعة) اي قوة (فاخذوا شيئا خمس) في ٣٤٥ ما اخذوه (وان لم يأذن لهم الامام) لانه غنيمة لاخذه على وجه

الفهر والقلبة ولا نه يجب على الامام نصرتهم اذ لو خذلهم كان فيه وهن للمسلمين بخلاف الواحد والاثنين لانه لا يجب عليه نصرتهم هداية قيد بالمنة لانه لو دخل جماعة لا منعة لهم بغير اذن فاخذوا شيئا لا يخص لانه اختلاسا لا غنيمة كما في الجوهر (واذا دخل المسلم دار الحرب) بامان (تاجرا) او نحوه (فلا يحل له ان يتعرض لشيء من اموالهم ولا) لشيء (من دماهم) او فروجهم لان ذلك غدربهم والقدر حرام الا اذا صدر غدربهم من ملكهم او منهم بطله ولم يأخذ على يديهم لان النقص يكون من جهتهم قيد بالتاجر لان الاسير غير مستأمن فيباح له التعرض لالههم ودماهم كما في الهداية (وان) غدر بهم واخذ شيئا من مالهم (وخرج به) من دراهم (ملكه ملكا

انما بنو هاشم وبنو المطلب شيئا واحدا هكذا ثم شبك بين اصابه ه لئن الله من فرق بينهم ربونا صفارا وحنانهم كبارا ه وروى ان النبي صلى الله عليه وسلم لما اعطى بني هاشم وبني المطلب ولم يعط بني نوفل وبني عبد شمس اتاه عثمان بن عفان رضي الله عنه وهو من بني عبد شمس وجبر بن مطعم وهو من بني نوفل فقالا يا رسول الله هو لابنو هاشم لا نكر فضلهم للموضع الذي وضعتك الله تعالى فيهم فاما بال اخواننا من بني المطلب اعطينهم ومنعتنا وقرابتنا واحدة فقال ه اما وبنو المطلب ولم تفرق في جاهلية ولا اسلام واما المطلب وبني هاشم شيئا واحدا ه وشبك بين اصابه وهذا يدل على ان الاستحقاق انما هو بالنصرة لا بالقرابة (قوله) واذا دخل واحد او اثنان دار الحرب مغيرين بغير اذن الامام فاخذوا شيئا لم يخص) لانه ليس بغنيمة اذ الغنيمة هي المأخوذة قهرا وغلبة لا اختلاسا وسرقة واما اذا دخل الواحد والاثنان باذن الامام ففيه روايتان والمشهورانه يخص والباقي لمن اصابه والرواية الثانية لا يخص لانه مأخوذ على طريق التلصص والرواية الاولى اصح لانه لما اذن لهم للامام فقد ائتم نصرتهم فكان المأخوذ بظاهرة لا بالتلصص (قوله) وان دخل جماعة لهم منعة فاخذوا شيئا خمس وان لم يأذن لهم الامام) ودخلوا بغير اذن الامام فقد ائتم نصرتهم فكان المأخوذة قهرا وغنيمة وان كانوا جماعة لا منعة لهم ودخلوا بغير اذن الامام واخذوا شيئا لم يخص لان المأخوذ ليس بغنيمة اذ الغنيمة ما اخذت بالقلبة والفهر وهؤلاء كالاصوص لانهم يستدرون بما يأخذونه واذا لم يكن غنيمة فما اخذه كل واحد منهم فهو له لا يشاركه فيه صاحبه لانه مأخوذ على اصل الاباحة كالصيد والحشيش (قوله) واذا دخل المسلم دار الحرب تاجرا فلا يحل له ان يتعرض لشيء من اموالهم ولا من دماهم) لانه ضمن ان لا يتعرض لهم بالاستيذان فالتعرض بعد ذلك يكون غدرا والغدر حرام بخلاف الاسير فانه غير مستأمن فيباح له التعرض وان اطلقوه طوعا (قوله) وان غدر بهم واخذ شيئا وخرج به ملكه ملكا محظورا ويؤمر ان يتصدق به) لانه حصل بسبب الغدر فواجب ذلك خبثا فيه فكان محظورا فان لم يتصدق به ولكنه باع صحح بعه ولا يطلب المشتري الثاني كما لا تطلب للاول (قوله) واذا دخل الحربي البنا بامان لم يمكن ان يقيم في دارنا سنة) لانه اذا قام في دارنا وقف على عورات المسلمين فلم يؤمن ان يدل علينا الشركين فيكون عينا لهم وعونا علينا ويمكن من الاقامة البسيرة لانه قد يجوز ان يظهر لهم رغبة في دين الاسلام فيدخل فيه ولا في منعه من الاقامة البسيرة قطع الجلب في سد باب

محظورا) لا باحة اموالهم الا انه حصل بالقدر فكان جر في (٤٤) خبيثا لان المؤمنين عند شروطهم (ويؤمر ان يتصدق به) تقريبا لذمته وتداركا لجنايته (واذا دخل الحربي البنا مستأنا) اي طالبا للامان (لم يكن ان يقيم في دارنا سنة) فاقفوها لئلا يصير عينا لهم وعونا علينا

(ويقوله الامام) اذا آمنه واذنله في الدخول الى دارنا (ان ائت) في دارنا (تمام السنة وضمت عليك الجزية)
والاصل ان الحرب لا يمكن من اقامة دائمة في دارنا الا بالاسترقاق والجزية لانه يصير عينا لهم وعونا علينا فيلتحق المضرة
بالمسلمين ويمكن من الاقامة اليسيرة لان في منعها قطع الميرة والجلب وسد باب التجارة ففصلنا بينهما بسنة لانهم اذا تجب فيها
الجزية فتكون الاقامة لمصلحة الجزية هداية (فان) رجع بعد ذلك قبل تمام السنة الى وطنه فلا سيل عليه وان (اقام)
تمام السنة (اخذت منه الجزية وصار ذميا) لالتزامه ذلك (ولم يترك) بعدها (ان يرجع الى دار الحرب) لان عقد الزمة
لا يقض وللإمام ان يوقت في ذلك مادون السنة كالشهر والشمس من كافي الهداية (وان عاد) المستأمن (الى دار الحرب)
ولوا في غير داره (وترك ودية عند) معصوم (مسلم او ذمي او) ترك ﴿ ٣٤٦ ﴾ (دنا في ذمتهم فقد صار ذميا مباحا بالعود)

التجارة والميرة وفيه ضرر بالمسلمين والمادة الطويلة هي السنة واليسيرة مادونها (قوله)
ويقوله الامام اذا ائت تمام السنة وضمت عليك الجزية (فيه اشارة الى ان الجزية توضع
عليه من وقت الدخول وفي بعض الكتب من وقت القول وينبغي للامام ان يقول له
ذلك في اول مادخل ويضرب له مدة على ما يرى ويكون دون السنة نحو الشهرين
والثلاثة ويقول له اذا جاوزتها جعلتك ذميا ووضعت عليك الجزية (قوله فان اقام
اخذت منه الجزية وصار ذميا ولم يترك ان يرجع الى دار الحرب) لانه لما اقام بعد
هذا صار ملتزما بالحرب فاذا اخذت منه الجزية صار ذميا والذي لا يمكن من الرجوع الى
دار الحرب (قوله فان عاد الى دار الحرب وترك ودية عند مسلم او ذمي او ذميا في ذمتهم
فقد صار ذميا مباحا بالعود) لانه ابطال امانته برجوعه الى دار الحرب (قوله وما في دار
الاسلام من ماله على خطر) لانه بالامان خطر ذميه وماله وزوال الخطر عن ذميه لا يزول
الخطر عن ماله فبقى ماله على ما كان عليه (قوله فان اسرا وظهر على الدار فقتل سقطت
ديونه وصارت الوديعة فينا) اما الوديعة فلانها في يده تقديرا لان يد المودع كيده
فيصير فينا تبعا لنفسه واما الدين فلان اليد عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت ويد
من عليه اسبق من العامة فيخص به فيسقط (قوله وما اوجف عليه المسلمون) اي
اسرهم الى اخذه (من اموال اهل الحرب بغير قتال صرف في مصالح المسلمين كما يصرف
الخزاج) الا يخاف هو الاسراع والازعاج للسير والوجيف نوع من السير فوق التقريب
ومعنى المسئلة ما اوجف عليه المسلمون من اموال اهل الحرب بغير قتال مثل الارضين التي
اجلوا اهلها عنها لاختس فيها * وقوله * كما يصرف الخزاج * فائدته انه لا يقسم قيمة الغنمة
ولا يجب فيه الخمس (قوله وارض العرب كلها ارض هشر وهي ما بين العذيب الى
اقصى حجر باليمن بمهرة الى حد الشام) العذيب قرية من قرى الكوفة * وقوله * حجر * هو

لبطلان امانته (وما) كان
(ق دار الاسلام) من ماله
(فهو على خطر) اي موقوف
لان يد المعصوم عليه باقية
(فان اسرا وقتل سقطت
ديونه) لان يد من عليه
الدين اسبق اليه من يد العامة
فيخص به فيسقط (وصارت
الوديعة وما عند شريكه
ومضاربه وما في بيته في
دارنا) فينا لانها في يده
حكما لان يد المودع
والشريك والمضارب
كيده فيصير فينا تبعا لنفسه
(وما اوجف عليه
المسلمون) اي اسرهم
الى اخذه (من اموال
اهل الحرب بغير قتال
يصرف) جميعه (في مصالح
المسلمين كما يصرف الخزاج)
والجزية لانه حصل بقوة

المسلمين من غير قتال فكان كالحزاج والجزية ولما انهي الكلام على بيان ما يصير به الحرب ذميا اخذ (بفتح)
في بيان ما يؤخذ منه وبيان العشر تبعا لوظائف المالية وقدم بيان العشر لما فيه من معنى العبادة فقال (وارض العرب كلها
ارض هشر) لان الخزاج لا يجب ابتداء الا بعقد الذمة وعقد الذمة من مشترك العرب لا يصح (وهي) اي ارض العرب اي
حدها (ما بين العذيب) بضم العين المهملة وفتح الذا الموحدة قرية من قرى الكوفة (الى اقصى) اي آخر (حجر) بفتح
واحد الاجار بمعنى الصخرة كما وقع التحديد به في غير موضع (باليمن بمهرة) بفتح الميم وسكون الهاء اسم موضع باليمن يسمى
مهرة ابن حيد ان ابو قبيلة تنسب اليه الا بل المهرية فيكون قوله بمهرة بدلا من قوله باليمن كما في البناء (الى حد الشام)
وفي المغرب عن ابويوسف في الامالي حدود ارض العرب ما وراء حدود ارض الكوفة الى اقصى صخرة باليمن وهو

مهرة وقال الكرخي هي ارض الحجاز وتامة والين ومكة والطائف والبرية يعني البادية وقال محمد بن ارض العرب من العذيب الى مكة وعدن ابين الى مكة وعدن ابين الى انضى بحر بالين بمهراة باختصار وهذه العبارات متقاربة يفسر بعضها بعضا وعدن بفنتين بلدة بالين تضاف الى بانها يقال عدن ابين كما في الصباح (والسواد) اي ارض سواد العراق سمي سوادا لخضرة اشجاره وزروعه وهو الذي قطع على عهد سيدنا عمر فاقرأه عليه ووضع على رقابهم الجزية وعلى اراضيهم الخراج (ارض خراج) لانه وظيفة ارض الكفار (وهي) اي ارض السواد حدها عرضا (ما بين العذيب) المتقدمة (الى عقبة حلوان) يضم الحاء المهمل وسكون اللام اسم بلدة مشهورة بينها وبين بغداد نحو خمس مراحل وهي طرف العراق من الشرق سميت باسم عمران بن بانها وهو حلوان ابن الحارث كافي الصباح (و) حدها طولاً (من العتب) بفتح العين المهمل وسكون اللام وآخره ثاء مثلثة قرية موقوفة على الطوبى على (٣٤٧) شرق دجلة (الى عبادان) بتشديد الباء الموحدة حصن صغير على شط البحر وقال في القرب

بفتح الحاء والجيم واحد الاحجار ومهرة هو موضع بالين سمى بمهرة بن حيدان ابو قبيلة ينسب اليها الابل المهرية (قوله والسواد كلها ارض خراج) بنى سواد العراق سمي بذلك لخضرة اشجاره وزروعه وسواد العراق ارضه وقال الترمذى سواد البصرة والكوفة قراهما (قوله وهي ما بين العذيب الى عقبة حلوان ومن العتب الى عبادان) عقبة حلوان حد سواد العراق عرضا والعتب قرية بالعراق شرق دجلة وعبادان حصن صغير على شاطئ البحر وطول سواد العراق مائة وثمانون فرسخا وعرضه ثمانون فرسخا ومساحته اثنان وثلاثون الف جريب وقيل ستة وثلاثون الف الف جريب (قوله وارض السواد كلها مملوكة لاهلها يحوز بينهم لها ونصرفهم فيها) لانها قسمت عنوة وقهرا واقرأها عليها ووضع عليهم الخراج في ارضهم والجزية على رؤسهم فبقيت الارض مملوكة لهم (قوله وكل ارض اسلم اهلها عليها او قسمت عنوة وقسمت بين الناعمين فهي ارض عشر) يعني ما سوا ارض العرب لان المسلم لا يبدأ بالخراج والعشر البقي به لانه طهر وعبادة وكذلك ما سوى ارض السواد (قوله وكل ارض قسمت عنوة فاقرأها عليها فهي ارض خراج) لان الحاجة الى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج البقي به وهذا اذا وصل اليها ماء الانهار وكل ارض لا يصل اليها ماء الانهار وانما نسق بعين فهي عشرية لقوله عليه السلام «ما سقت ماء السماء ففيه العشر» وماء العين في معنى ماء السماء قال الله تعالى ﴿الم تر ان الله اترن من السماء ماء فسلكه ينابيع في الارض﴾ (قوله ومن احيا ارضا موتا فبغداد يوسف هي معتبرة بجزها) اي بقربها والجز القرب (قوله فان كانت من حيز ارض الخراج فهي خراجية وان كانت من حيز ارض العشر فهي عشرية)

حدّه طولاً من حدّة الموصل الى عبادان وعرضا من العذيب الى حلوان اه وقال في باب الجلاء حدّة الموصل قرية وهي اول حد السواد طولاً وحدّة الفرات موضع آخر وقال في باب الثاء الثعلبية من منازل البادية ووضعها موضع العتب في حد السواد خطاء اه والظاهر من كلامه ان كلا من العتب وحدّة الموصل حد السواد لكونهما متجاذبتين واما التحديد بالثعلبية كما في بعض الكتب خطاء والله اعلم وارض السواد مملوكة

لاهلها يحوز بينهم لها ونصرفهم فيها) لان الامام اذا قسّم ارضاً عنوة وقهراً كان بالخيار بين ان يقسمها بين الناعمين وبين ان يعين بها على اهلها ويضع عليهم الجزية والخراج جباية للمسلمين كما مر (وكل ارض اسلم اهلها عليها) قبل ان يقدر حايها (او قسمت عنوة وقسمت بين الناعمين فهي ارض عشر) لانها وظيفة ارض المسلمين لما فيه من معنى العبادة (وكل ارض قسمت عنوة فاقرأها عليها) وكذا اذا صالحهم الامام (فهي ارض خراج) لما مرّانه وظيفة ارض الكفار لما فيه من معنى العقوبة قال في الهداية ومكة مخصوصة من هذا فان رسول الله صلى الله عليه وسلم فتحها عنوة وتركها لاهلها ولم يوظف الخراج اه (ومن احيا) من المسلمين (ارضاً موتاً) اي غير متفتح بها (فهي عند ابي يوسف معتبرة بجزها) اي بما يقرب منها (فان كانت من حيز ارض الخراج فهي خراجية وان كانت من حيز ارض العشر فهي عشرية) لان ما قرب الشيء يعطى حكمه كقضاء الدار له حكم الدار حتى يحوز لصاحبها الانتفاع به

(والبصرة عنده) أي هند أبي يوسف (عشرية باجماع الصحابة) وكان القياس أن تكون عنده خراجية لأنها بحيزارض الخراج إلا أن الصحابة رضوان الله تعالى عليهم وظنوا عليهم العشر فترك القياس لاجتماعهم هدايه (وقال محمد) تعتبر بشربها اذ هو السبب للنماء (إن أحياءها) بماء السماء أو (بئر حفرها أو عين استخرجها أو ماء دجلة أو الفرات أو الأنهار العظام التي لا يملكها أحد) كسيحون وجيحون (فهي عشرية) لأنها مياه العشر (وإن أحياءها بماء الأنهار التي احتقرها) أي شقها (الاعاجم) وذلك (مثل نهر الملك) كسرى وشروان وهو نهر على طريق الكوفة من بغداد وهو ﴿ ٣٤٨ ﴾ يستقي من الفرات مغرب (ونهر يزدجرد

هذا إذا كان الهي لها مسلماً أما إذا كان ذمياً فليطه الخراج وإن كانت من حيزارض العشر وكان القياس عند أبي يوسف أن يكون البصرة خراجية لأنها من حيزارض الخراج إلا أن الصحابة وضعوا عليها العشر فترك القياس لاجتماعهم (قوله والبصرة عندنا عشرية باجماع الصحابة رضي الله عنهم) لما بيناه (قوله وقال محمد إن أحياءها بئر حفرها أو عين استخرجها أو ماء دجلة أو الفرات أو الأنهار العظام التي لا يملكها أحد فهي عشرية) قال في الهداية الماء العشري ماء السماء والآبار والعيون والبحار التي لا تدخل تحت ولاية أحد والماء الخراجي الأنهار التي شقها الاعاجم وماء سيحون وجيحون ودجلة والفرات عشري عند محمد وخارجي عند أبي يوسف ذكره في باب زكاة الزروع والثمار (قوله وإن أحياءها بماء الأنهار التي احتقرها الاعاجم كسرى الملك ونهر يزدجرد فهو خراجية) يزدجرد من ملوك فارس وهو آخر ملوكهم (قوله والخراج الذي وضعه عمر ابن الخطاب رضي الله عنه على أهل السواد من كل جريب ياتيه الماء قفيز هاشمي وهو الصاع ودرهم) الخراج على ضربين خراج مقاطعة وخراج مقاسمة فخراج المقاطعة هو الذي ذكره الشيخ وخراج المقاسمة هو ما إذا افتتح الإمام بلداً ومن عليهم ورأى أن يضع عليهم جزءاً من الخراج أماناً من الخراج أو ثلثه أو ربعه فإنه يجوز ويكون حكمه حكم العشر يعني أنه يتعلق بالخراج لا بالتمكين من الزراعة حتى إذا عطل الأرض مع التمكن لا يجب عليه شيء كما في العشر وبوضع ذلك في الخراج ومن حكمه أنه لا يزيد على النصف ويغني أن لا ينقص عن الخمس نصف ما يؤخذ من السملين والجريب أرض طولها ستون ذراعاً وعرضه ستون ذراعاً يزيد على ذراع المائة بقبضة وذكر الصيرفي رحمه الله أن الذراع المتبر سبع قبضات من غير الأبهام قفيز هاشمي هو ثلاثة أرباع العراقي مثل الصاع المجازي وذلك أربعة أمنا عند أبي حنيفة ومحمد ويكون ما يزرع في تلك الأرض وقال الإمام ظاهر الدين يكون من الخنطة والشعر كذا في المستحق ودرهم معناه يكون الدرهم من وزن سبعة وهو أن يكون وزنه أربعة عشر قيراطاً (قوله وفي جريب الرطبة خمسة دراهم وفي جريب الكرم المنصل والنخل المنصل عشرة دراهم) المنصلة ما لا يمكن الزراعة تحته ولأن المؤن متفاوتة فالكرم أخفها مؤنة والرطبة أثقلها مؤنة والخطاب

بوزن يستشبه اسم ملك من ملوك الهم (فهي خراجية) قال في التصحيح واختاره قول أبي يوسف الأمام المجبوي والنسفي وصدر الشريعة اه (والخراج الذي وضعه) أمير المؤمنين (عمر) بن الخطاب رضي الله عنه هل السواد) هو (من كل جريب) بفتح الجيم النخلة وكسر الراء قطعة أرض طولها ستون ذراعاً وعرضها كذلك قالوا والأصل فيه المكسب ثم سمي بالبذر مغرب (يلفه الماء) ويصلح للزراعة (قفيز هاشمي) ما يزرع فيها كما في شرح الطحاوي وقال الإمام ظاهر الدين من خنطة أو شعر (وهو) أي القفيز الهاشمي (الصاع) النبوي (ودرهم) معطف على قفيز من أجود النقود زباني (ومن جريب

الرطبة) بفتح الراء قال الصفي هي البرسيم ومثلها البقول (خمس دراهم ومن جريب الكرم) شجر (بتفاوتها) العنب ومثله غيره (المنصل) بمعنى بعض بحيث تكون الأرض مشغولة به (والنخل المنصل) كذلك (عشرة دراهم) هذا هو المنقول عن عمر رضي الله عنه فإنه بعث عثمان بن حنيف رضي الله عنه حتى جمع سواد العراق وجعل حذيفة عليه مشرفاً فبلغ ستاً وثلاثين ألف جريب ووضع ذلك على ما قلنا وكان ذلك بحضور من الصحابة رضوان الله تعالى عليهم من غير تكثير فكان ذلك اجماعاً منهم ولأن المؤن متفاوتة والكرم أخفها مؤنة ولما زرع أكثرها مؤنة والخطاب

بينهما والوظيفة تتفاوت بتفاوتها فجعل الواجب في الكرم اعلاها وفي الزرع ادناها وفي الرتبة اوسطها هداية قيد بالاتصال
لأنها اذا كانت متفرقة بجوانب الارض ووسطها مزروع لاشئ فيه لو كذا لو غرس اشجارا غير مثمرة كافي البحر (وما سوى
ذلك من) بقية (الانصاف) مما ليس فيه ﴿٤٣٤٩﴾ توظيف الامام عمر رضي الله عنه كالبستان وهو كل ارض يحوطها

حائط وفيها اشجار متفرقة
يمكن الزرع تحتها فلو ملتفة
اي متصلة لا يمكن زراعة
ارضها فهو كرم كافي الدر
(يوضع عليها بحسب الطاقة)

لان الامام رضي الله تعالى
عنه انما اعتبر فيما وظف
الطاقة فتعتبرها فيما لا توظيف
فيه وغاية الطاقة نصف
الخارج لان التنصيف
عين الانصاف فلا يزداد
عليه وان طاقته وتامه
في الكافي (فان لم تطلق
ما وضع عليها) بان لم
يبلغ الخارج نصف الخارج
(نقصهم الامام) الى
قدر الطاقة وجوبا وينبغي
ان لا يزداد على النصف
ولا ينقص عن الخمس كما
في الدر عن الحدادي
(وان غلب على ارض
الخارج الماء) حتى منع
زراعتها (او انقطع
عنها او اسلم) اي استاصل
(الزرع آفة) سماوية
لا يمكن الاحتراز عنها
كفرق وحرق وشدة برد
(فلاخراج عليهم) لقوات
التمكن من الزراعة وهو

بتفاوتها فجعل الواجب في الكرم اعلاها وفي الزرع ادناها وفي الرتبة اوسطها
في الهداية وهذا التقدير منقول عن عمر (غوله وما سوى ذلك من الانصاف يوضع عليها
بحسب الطاقة) معناه كالزعفران وغيره لانه فيه توظيف عمر رضي الله عنه وقد اعتبر
عمر الطاقة في الموطأ فيمتزها فيما لا توظف فيه قالوا ونهاية الطاقة ان يبلغ الواجب
نصف الخارج ولا يزداد عليه لان النصف عين الانصاف قال المجتهد في جريب الزعفران
الخارج قدر ما يطبق ان كان يبلغ قدر غلة الارض المزروعة يؤخذ منه قدر خراج المزروعة
وان كان يبلغ غلة الرتبة ففيه خمسة دراهم وعلى هذا التقدير واعلم ان الخارج لا يتكرر
بتكرر الخارج في سنة واحدة وانما عليه في السنة الواحدة خراج واحد سواء زرعا
في السنة مرة او مرتين او ثلاثا بخلاف العشر لانه لا يتحقق عشر الا بوجوده في كل خارج
(قوله فان لم يطبق ما وضع عليها فنقصها الامام) قال في الهداية النقص عند قلة الربيع
جائز بالاجاع واما الزيادة عند زيادة الربيع فحاشية عند محمد بن ابي يوسف لا ينبغي للوالي ان يزيد
على وظيفة عمر وقال محمد لا بأس بذلك اذا كانت اراضيهم تحمل اكثر من ذلك فان
اخرجت الارض قدر الخارج اخذ نصفه وان اخرجت مثل الخارج اخذ الخارج كله
ويؤخذ الخارج من ارض النساء والصبيان والمجانين (قوله فان غلب على ارض الخارج
الماء او انقطع عنها او اسلم الزرع آفة فلاخراج عليهم) لانه قات التمكن من الزراعة
وكذا اذا كانت الارض نزة او سجة وقوله ما اسلم الزرع آفة يعني اذا ذهب كل الخارج
اما اذا ذهب بعضه قال محمد ان بقي مقدار الخارج ومثله بان بقي مقدار قفيزين ودرهمين
يجب الخارج وان بقي اقل من مقدار الخارج اخذ نصفه قال مشايخنا والصواب في هذا
ان تنظر اولا الى ما انفق هذا الرجل في هذا الارض ثم تنظر الى الخارج فنحسب ما انفق
اولا من الخارج فان فضل منه شئ اخذ منه على نحو ما بيناه وما ذكر في الكتاب ان
الخارج يسقط بالاصطلام محمول على ما اذا لم يبق من السنة مقدار ما يمكنه ان يزرع الارض
اما اذا بقي ذلك فلا يسقط الخارج كذا في الفوائد وقوله ما اسلم الزرع آفة يعني سماوية
لا يمكن الاحتراز عنها كالا حترق ونحوه اما اذا كانت غير سماوية ويمكن الاحتراز عنها
ككل القرودة والسباع والانام ونحوه لا يسقط الخارج على الاصح وذكر شيخ الاسلام
ان هلاك الخارج قبل الحصاد يسقط الخارج وهلاكه بعد الحصاد لا يسقطه ولومات
صاحب الارض بعد تمام السنة لم يؤخذ خراج الارض من تركته عند ابي حنيفة وابي
يوسف وذكر في زكاة الاصل انه يؤخذ من تركته بخلاف العشر فانه لا يسقط بموت

الثمة التقدير المعتبر في الخارج حتى لو بقي من السنة ما يمكن الزرع فيه ثانياً وجب لوجود التمكن قيدنا الآفة بالسماوية
التي لا يمكن الاحتراز عنها لانها اذا كانت غير سماوية ويمكن الاحتراز عنها ككل القرودة والسباع والانام لا يسقط وقيد
الاصطلام للزرع لانه لو كان بعد الحصاد لا يسقط وتامه في البحر

(وان عطلها صاحبها) مع امكان زراعتها (فليس الخراج) لوجود التمكن وهذا اذا كان الخراج موظفا اما اذا كان خراج مقاسمة فانه لا يجب عليه شئ كما في الجوهره عن القوائد (ومن اسلم من اهل الخراج اخذ منه الخراج على حاله) لان الارض قد اتصفت بالخراج فلا تغير بتغير المالك (ويجوز ان يشتري المسلم ارض الخراج من الذي) اعتبارا بساير املاكه (ويؤخذ منه) اي المسلم (الخراج) الذي عليها لا التزامه ذلك دلالة قال في الهداية ٣٥٠ وقد صح ان الصحابة رضوان الله تعالى

من هو عليه في ظاهر الرواية وفي رواية ابن المبارك يسقط (قوله وان عطلها صاحبها فليس الخراج) لانه متمكن من الزراعة وهو الذي فوت الزراعة وهذا اذا كان الخراج موظفا اما اذا كان خراج مقاسمة لا يجب شئ كذا في القوائد ومن انتقل الى اخس الامرين من غير عذر فليس عليه خراج الاعلا لانه هو الذي ضيع الزيادة وهذا يعرف ولا يفتى به كي لا تجبره الظلمة على اخذ مال المسلمين كذا في الهداية (قوله ومن اسلم من اهل الخراج اخذ منه الخراج على حاله) لان الارض اتصفت بالخراج فلا يتغير بتغير المالك (قوله ويجوز ان يشتري المسلم ارض الخراج من الذي ويؤخذ منه الخراج ولا عشر في الخارج من ارض الخراج) يعني اذا اشترى المسلم ارض الخراج فليس عليه الخراج لا غير ولا عشر عليه ولا يجتمع خراج وعشر في ارض واحدة وعند الشافعي يجمع بينهما لانهما حقان مختلفان وجبا في عشرين بسبين مختلفين فلا يتنافيان فقوله حقان مختلفان يعني ان احدهما مؤنة في معنى العقوبة وهو الخراج والثاني مؤنة في معنى العباداة وهو العشر وقوله في عشرين مختلفين يعني ان محل الخراج الزمة ومحل العشر الخارج وقوله بسبين مختلفين فاسب وجوب العشر الغناء الحقيقي وهو وجود الخارج وسبب الخراج الغناء التقديري وهو التمكن من الزراعة ولنا قوله عليه السلام لا يجتمع عشر وخراج في ارض مسلم ولان الخراج يجب في ارض قحمت غنة وقهرا والعشر في ارض اسلم اهلها طوعا والوصفان لا يجتمعان في ارض واحدة وعلى هذا الخلاف الزكاة مع احدهما كما اذا اشترى احدهما ارض عشر او ارض خراج للتجارة كان فيها العشر او الخراج دون زكاة التجارة (قوله والجزية على ضربين جزية توضع بالتراضي والصلح فتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق) كما صالح النبي صلى الله عليه وسلم بني نجزان على الف ومائتي حلة ولان الموجب هو التراضي فلا يجوز التمديد الى غير ما وقع عليه (قوله وجزية يتدى الإمام بوضعها اذا غلب الامام على الكفار وقرهم على املاكهم فيضع على النفي الظاهر الغناء في كل سنة ثمانية واربعين درهما يأخذ منه في كل شهر اربعة دراهم) والظاهر الغناء هو صاحب المال الكثير وقيل هو الذي يملك عشرة آلاف ثم اذا كان الرجل في اكثر السنة غنيا اخذ منه جزية الاغنياء وان كان في اكثرها فقيرا اخذ منه جزية الفقراء ومن مرض اكثر السنة لم يؤخذ منه جزية لان المريض لا يقدر على العمل فهو كالذي وكذا اذا مرض نصف السنة لان الموجب والمسقط تساوي فيما طريقه العقوبة فكان الحكم للمسقط كالحدود فان صح

عليهم اشترى ارض الخراج وكانوا يؤدون خراجها فدل ذلك على جواز الشراء واخذ الخراج وادائه للمسلم من غير كراهة اه (ولا عشر في الخارج من ارض الخراج) لان الخراج يجب في ارض قحمت غنة وقهرا والعشر في ارض اسلم اهلها طوعا والوصفان لا يجتمعان في ارض واحدة وسبب الحقين واحد وهو الارض النامية الا انه يستبر في العشر تحقيرا وفي الخراج تقدير اول هذا يضافان الى الارض وتعامه في الهداية (والجزية بالكسر وهي اسم لما يؤخذ من اهل الذمة لانها تجزى من القتل اى تصمم والجمع جزى كالحية ولحقى (على ضربين) الضرب الاول (جزية توضع بالتراضي والصلح) قبل قهرهم والاستيلاء عليهم فتقدر بحسب) اى بقدر (ما يقع عليه الاتفاق)

لان الموجب هو التراضي فلا يجوز التمديد الى غيره تحرزا عن القدر بهم (و) الضرب الثاني (جزية يتدى) (اكثر) الامام بوضعها اذا غلب الامام على الكفار) واستولى عليهم (واقرهم على املاكهم) لما مرانه بخير في عقارهم (فيضع على النفي الظاهر الغناء) وهو من يملك عشرة آلاف درهم فصاعدا (في كل سنة ثمانية واربعين درهما) منجمة على الاشهر (يأخذ في كل شهر اربعة دراهم) وهذا لاجل التبهيل عليه لبيان لوجوب لانه بلول الحول كما في البحر عن الهداية

(و) يضع (على المتوسط الحال) وهو من يملك مائتي درهم فصاعدا (اربعة وعشرين درهما) منجمة ايضا (في كل شهر درهمن) يضع (على الفقير) وهو من يملك مادون المائتين او لا يملك شيئا (المعتل اثني عشر درهما) منجمة ايضا (في كل شهر درهما) قال في البحر وظاهر كلامهم ان حد الفنى والتوسط والفقير لم يذكر في ظاهر الرواية ولذا اختلف المشايخ فيه واحسن الاقوال ما اختاره في شرح الطحاوى ثم ذكر عبارته بمثل ما ذكرناه (وتوضع الجزية على اهل الكتاب) شامل لليهودى والنصراني ويدخل في اليهود السامريه لانهم يدينون بشريعة موسى عليه الصلاة والسلام الا أنهم يخالفونهم في فروع ويدخل في النصراني الفرنج والارمن وفي الخالية وتؤخذ الجزية من الصابئة عند ابي حنيفة خلافا لما يجرى (والمجوسى) ولومن العرب لوضعه صلى الله عليه وسلم على مجوس حبر والمجوس جمع مجوسى وهو من يبعد النار (وعبد الاوثان) جمع وثن وهو الصنم اذا كانوا من العجم لجواز ﴿ ٣٥١ ﴾ استرقاقهم لحجاز ضرب الجزية عليهم (ولا توضع على عبدة الاوثان من العرب) لانه صلى الله

اكثر السنة فعليه الجزية لان للاكثر حكم الكل (قوله وعلى المتوسط الحال اربعة وعشرون درهما في كل شهر درهما) المتوسط الحال الذى له مال لكنه لا يستغنى به عن العمل وقيل هو من يملك مائتي درهما فصاعدا (قوله وعلى الفقير المعتل اثني عشر درهما في كل شهر درهما) المعتل هو الذى يقدر على تحصيل الدراهم والدنانير باى وجه كان وان كان لا يحسن الحرفة اصلا قال في الهدايه ولا بد ان يكون المعتل محيما ويكتفى بمهنة في اكثر السنة واما الفقير الذى ليس بمعتل فلا جزية عليه عندنا (قوله وتوضع الجزية على اهل الكتاب والمجوسى وعبد الاوثان من العجم ولا توضع على عبدة الاوثان من العرب ولا على المرتدين) لان كفرهما قد تفلظ امام شركوا العرب فلان النبى صلى الله عليه وسلم نشأ بين اظهرهم والقرآن نزل بلفتهم فالمهزة في حقهم اظهر واما المرتد فانه كفر بعدنا هدى للاسلام ووقف على محاسبته فلا يقبل من الفريقين الا الاسلام او السيف زيادة في العقوبة ولانهم لا يقرون على الكفر بالرق فلا يجوز اقرارهم عليه بالجزية (قوله ولا جزية على امرأة ولا صبى) لان الجزية وجبت بدلا عن القتال او القتل وهما لا يقتلان ولا يقتلان لعدم الاهلية (قوله ولا على زمن ولا على اعمى) وكذا المفلوج ولا الشيخ الكبير لما بينا وقال ابو يوسف عليهم الجزية اذا كانوا اغنياء لانهم يقتلون في الجلالة اذا كان لهم رأى ولنا انهم ليسوا من اهل القتال فاشبهوا النساء والصبيان (قوله ولا على فقير غير معتل) وكذا لا توضع على المملوك والمكاتب والمدير وام الولد ولا يؤدى عنهم مواليم (قوله ولا على الرهبان الذين لا يخاطبون الناس) هذا محمول على انه اذا كانوا لا يقدرون على العمل اما اذا كانوا يقدرون فعليهم الجزية لان القدرة فيهم موجودة وهم الذين ضيعوها فصار كتمطيل ارض الخراج (قوله ومن اسلم وعليه جزية سقطت عنه) لانها تجب

عليه وسلم نشأ بين اظهرهم ونزل القرآن بلفتهم فكانت المهزة اظهر في حقهم فلم يذروا في كفرهم (ولا) على (المرتدين) لكفرهم بعد الهداية للاسلام فلا يقبل منهما الا الاسلام والحسام واذا اظهرنا عليهم فساؤهم وذرايعهم في لان ابا بكر رضى الله تعالى عنه استرق نسوان بنى حنيفة وصبيانهم لما ارتدوا وقسمهم بين التائمين هدايه (ولا جزية على امرأة ولا صبى) ولا جنون ولا مقسوه (ولا من ولا اعمى) ولا مفلوج ولا شيخ كبير لانها وجبت بدلا عن

القتل او عن القتال وهم لا يقتلون ولا يقتلون لعدم الاهلية (ولا فقير غير معتل) اى مكتسب ولو بالاسؤال لعدم الطاقة فلو قدر على ذلك وضع عليه قهستانى (ولا على الرهبان الذين لا يخاطبون الناس) لانهم اذا لم يخاطبوا الناس لا يقتل عليهم والاصل في ذلك ان الجزية لا تسقط القتل فمن لا يجب عليه القتل لا توضع عليه الجزية وتامه في الاختيار ولا توضع على المملوك ولا المكاتب ولا المدير ولا ام الولد لعدم الملك ولا يؤدى عنهم مواليم لتحملهم الزيادة بسببهم والعبرة في الاهلية وعدمها وقت وضع الامام فن افاق واعتق اوبلغ اوبرأ بعد وضع الامام لم توضع عليه حتى تخفى تلك السنة كما في الاختيار (ومن اسلم وعليه جزية) ولو بعد تمام الحول (سقطت عنه) لانها تجب على وجه العقوبة فتسقط بالاسلام كالقتل وكذا اذا مات لان شرع العقوبة في الدنيا لا يكون الا لدفع الشر وقد اندفع بالموت وتامه في الهداية

(وان اجتمع عليه) اى على الذى (حولان) فاكثرت (تداخات الجزية) لانها عقوبة والعقوبات اذا اجتمعت تداخلت كالحدود وقبل خراج ارض على هذا الخلاف هدايه (ولا يجوز احدث بيعة) ٣٥٢ ب كسر الباء (ولا كنيسة) ولا صومعة

ولا بيت نار ولا مقبرة (في دار الاسلام) قال في البناء يقال كنيسة اليهود والنصارى لمعبدهم وكذلك البيعة كان مطافا في الامسل ثم غلب استعمال الكنيسة لمعبد اليهود والبيعة لمعبد النصارى اه قال في الفتح وفي ديار مصر لا يستعمل لفظ البيعة بل الكنيسة لمعبد الفريقين ولفظ الدير فنصارى خاصة اه ومثله في الديار الشامية ثم اطلاق دار الاسلام يشمل الامصار والقرى وهو المختار كما في الفتح (واذا تهدمت الكنائس والبيع القديمة اعادوها) حكم ما كانت من خير زيادة على البناء الاول ولا يبدل من النقص الاول ان كفى وتماسه في شرح الوهبانية لان الابنية لا تبقى دائما ولما اقرهم الامام فقد عهد اليهم الا طاعة الا انهم لا يمكنون من نقلها لانها احدث في الحقيقة هدايه (ويؤخذ اهل الذمة) اى يكلفون . ويأزمون (بالتمييز عن المسلمين في زعيم) بكسر اوله لبأسهم وهبائهم (و مراكبهم وسروجهم وتلائسهم) ولا يمانون ولا يبدون بالسلام ويضيق عليهم الطريق فلا يمكن له علامة مميزة (من)

على وجه العقوبة فتسقط بالاسلام كاقفل ولانها تجب على وجه الازلال وذلك بسقط عنه بالاسلام وكذا اذا مات ذميا وعليه جزية سقطت عنه لما مضى ولا يؤخذ من تركته وهذا كله عندنا وقال الشافعي لا تسقط عنه في الوجهين اعني اذا اسلم او مات كافرا (قوله وان اجتمع عليه حولان تداخلت الجزية) يبنى بدخل احدهما في الاخرى وبقتصر على جزية واحدة وهذا عند ابى حنيفة لانما وجبت عليه الجزية في السنة الاولى ولم يؤخذ حتى دخلت السنة الاخرى ووجبت جزية اخرى اجتمع عليه عقوبتان من جنس واحد فيجب الاقتصار على احدهما كالحدود وقال ابو يوسف ومحمد يؤخذ منه لانها حق في مال فلا يتداخلان كالديون والخراج والاجرة وان ماتت هنتام السنة لا يؤخذ منه في قولهم جميعا وكذا ان مات في بعض السنة وقيل خراج الارض على هذا الخلاف وقيل لا تداخل فيه بالاتفاق قال في البناء الجزية تجب في اول الحول عند ابى حنيفة الا انها يؤخذ في آخر الحول قبل تمامه من حيث يبقى منه يوم او يومان وقال ابو يوسف يؤخذ الجزية حين تدخل السنة وبعضه شران منها (قوله ولا يجوز احدث بيعة ولا كنيسة في دار الاسلام) فاما اذا كانت لهم بيع وكنائس قديمة لم يعرض لهم في ذلك لانا اقررناهم على ما هم عليه فلا اخذناهم بنقصها كان فيهم نقص لهدمهم وذلك لا يجوز (قوله واذا تهدمت الكنائس والبيع القديمة اعادوها) الا انهم يمنعون من الزيادة على البناء الاول وكذا ليس لهم ان يحولوها من الموضع الذي هي فيه الى موضع آخر من المصر قال في الهداية والصومعة فتحلى فيها بمنزلة البيعة وقال محمد لا ينبغي ان يترك في الارض العرب كنيسة ولا بيعة ولا بيع فيها الخمر والخمر مطعرا كان او قرية ويمنع اهل الذمة ان يتخذوا ارض العرب مسكننا ووطنا قال عليه السلام لا يجتمع دينان في جزيرة العرب ، وقال عليه السلام لان هشت الى قابل لا يخرج النصارى من بحرنا ، (قوله ويؤخذ اهل الذمة بالتمييز عن المسلمين في زعيم ومراكبهم وسروجهم وتلائسهم) لان عمر رضى الله عنه كتب الى امراء الاجناد ان يأمرؤا اهل الذمة ان يخدموا في رقابهم بالرصاص وان يظهروا مناطقهم وان يحدفوا برا دينهم ولا يتشبهوا بالمسلمين في اثوابهم ولان الكافر لا يجوز موالاته ولا تعظيمه فاذا اختلط زعيمهم ولم يميز والم تأن ان نوابهم ظاننا انهم مسلمون وقال عليه السلام لا تدبؤهم بالسلام والجوهم الى اضيق الطريق فاذا لم نعرفهم لم نأمن ان نبدأهم بالسلام ، ولانه قد يموت احدهم وهو غير مميز بزيه فصل عليه وندفنه في مقابر المسلمين ونسف نخله وذلك لا يجوز وقال ابو حنيفة لا ينبغي ان يترك احد من اهل الذمة يشبه بالمسلم في لباسه ولا في مركبه وهبائه ولا يلبسوا طبائسة مثل طبائسة المسلمين ولا اردية مثل ارديتهم ويمنعون ان يلبسوا لباسا يختص به اهل العلم والزهو والشرف وينبغي ان يؤخذوا حتى يجعل كل واحد منهم في وسطه زنارا وهو خيط عظيم من الصوف بعقه على وسطه ويكون في اللفظ بحيث يظهر لرائى ويلبس قانصة طويلة سوداء

ظلمه بما عمل المسلمون وذلك لا يجوز (ولا يركبون الخيل ولا يحملون) وفي بعض النسخ يحملون (السلاح) أي لا يمكنون من ذلك لأن في ذلك توسعة عليهم وتقوية لشوكتهم وهو خلاف اللازم عليهم ويمنعون من لبس العمام وزيار الأبرسيم والتياب الفاخرة والمختصة بأهل العلم والشرف ويظهرون الكسنيحات بضم الكاف جمع كسنيج فارسي معرب الزمار من صرف أو شعر بحيث يكون في غلظ أصبع فوق التياب ويوجب أن يميز نسأؤهم من نساء في الطرقات والحمامات ويجعل على دورهم علامات وتعامه في الأشباه من أحكام الذمي (ومن احتنع) من أهل الذمة (من أداء الجزية أو قتل مسلماً) أو فتنه من دينه أو قطع الطريق (أو سب النبي صلى الله عليه وسلم) أو القرآن أو دين الإسلام (أو زنى بمسلة لم ينقض عهده) لأن كفره المكارن لم يمنع العهد بالطاري لا يرصه فتؤخذ ﴿ ٣٥٣ ﴾ منه الجزية جبراً إذا امتنع من أداء الجزية ويستوفي منه القصاص إذا قتل

ويقام عليه الحد إذا زنى ويؤدب ويصاقب على السب حاوي وغيره واختار بعض المتأخرين قتله وتبته ابن الهمام وافق به الخبير الرمل قال في الدرر رأيت في معرضات الفتى ابن السعود أنه ورد امر سلطاناً بالعمل بقول أعتنا القاتلين بقتله أن ظهر أنه متعاده وبه اتقى وتماحه فيه (ولا ينقض العهد) أي عهد أهل الذمة (إلا بان يلحق) أحدهم (بدار الحرب أو يغلّبوا على موضع فيصاربونا) لأنهم صاروا حرباً علينا فيعري عقد الذمة من الإفادة وهو دفع شر الحراب فينقض عهدهم وبصبرون كالرندين إلا أنه

من القيد يعرف بما لا تشبه فقلانس المسلمين ويجعل على بيوتهم علامات كي لا يقف عليها سائل يدعوا لهم بالفقرة ويجب أيضاً أن يميز نسأؤهم من نساء في الزنى والبهشة (قوله ولا يركبون الخيل ولا يحملون السلاح) لأن في ذلك توسعة عليهم وقد أمرنا بالتضييق عليهم ولأننا لا نؤمن إذا فعلوا ذلك أن تقوى شوكتهم فيعودوا إلى حربنا وليس لهم أن يبيعوا الحر والخنزير بعضهم على بعض في ديار المسلمين صلانية ولا يدخلون ذلك في أمصار المسلمين ولا قراهم لأنه فسق ولا يحل إظهار الفسق في بلاد المسلمين لأنهم إذا ظهروا لم يؤمن أن تألفه المسلمون (قوله ومن امتنع من أداء الجزية أو قتل مسلماً أو سب النبي صلى الله عليه وسلم أو زنى بمسلة لم ينقض عهده) أما إذا امتنع من أداء الجزية أمكن الإمام أخذها منه وكذا إذا قتل مسلماً أو زنى بمسلة أمكن الإمام استيفاء القصاص منه وإقامة الحد وعليه وأما سب النبي صلى الله عليه وسلم فلا يكون نقضاً للعهد عندنا لأنه كفر والكفر المكارن له لا يمنعه فالطاري لا يرصه ولأن سب النبي صلى الله عليه وسلم يجرى مجرى سب الله تعالى وهم يسبون الله تعالى فيقولون له ولد (قوله ولا ينقض العهد إلا أن يلحق بدار الحرب أو يغلّبوا على موضع فيصاربونا) لأنهم إذا لحقوا بدار الحرب صاروا حرباً علينا فيعري عقد الذمة من الإفادة وهو دفع شر الحرب (قوله وإذا ارتد المسلم عن الإسلام والعباد بالله عرض عليه الإسلام فإن كانت له شبهة كشف) لأن العرض على ما قالوا غير واجب لأن الدعوة قد بلغت كذا في الهداية وفي المجندى إذا ارتد البالغ عن الإسلام فإنه يستتاب فإن تاب وإسلم والقتل مكانه إلا إذا طلب بان يؤجل فإنه يؤجل ثلاثة أيام لا يزداد عليها ولا تقبل منه جزية (قوله ويحبس ثلاثة أيام فإن أسلم والاقتل) هذا إذا استعمل فاما إذا لم يستعمل قتل من ساعته قال في الفوائد لا يجوز الإمهال بدون الاستعمال في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف يستحب الإمهال وإن لم يستعمل

لو أسروا أحدهم بسترى والمردي يقتل ولا يجبر على قبول الذمة والمردي ج في (١٥) الكلام على الذي أخذ في بيان أحكام المردي وهو الراجع عن الإسلام فقال (وإذا ارتد المسلم عن الإسلام) والعباد بالله تعالى (عرض عليه الإسلام) استحباً على المذهب لبلوغه الدعوة (فإن كانت له شبهة كشفت له) بيان للثمة العرض إذا الظاهر أنه لا يرتد إلا من شبهة (ويحبس ثلاثة أيام) ندبا وقيل إن استعمل وجوبا والاندبا ويعرض عليه الإسلام في كل يوم (فإن أسلم) فيها وكذا لو ارتد ثانياً لكنه يضرب فان عاد يضرب ويحبس حتى تظهر عليه التوبة فان عاد فكذلك تار خانيه قال في الهداية وكيفية توبته إن تبرا عن الأديان كلها سوى الإسلام ولو تبرا عما انتقل إليه كفاء لحصول المقصود اهـ (والا) أي وإن لم يسلم (قتل) لحديث من كفره فاقتلوه

(فان قتله قاتل قبل عرض الاسلام عليه كره ذلك) تنزيها او نحوها على ما مر من حكم العرض (ولاشئ على القاتل) لقتله مباح الدم (واما المرأة اذا ارتدت فلا تقتل) لئله صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء من غير تفرقة بين الكافرة الاصلية والمرتدة (ولكن تجبس حتى تسلم) لامتناعها عن ايفاء حق الله تعالى ﴿ ٣٥٤ ﴾ بعد الاقرار بغيره على الايفاء بالحبس كما

في حقوق المباد هدايه (ويزول ملك المرتد عن امواله برده) لزوال عصمة دمه فكذا عصمة ماله قال جمال الاسلام وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يزول والصحيح قول الامام وعليه مشي الامام البرهاني والثسني وغيرهما تصحيح وانما يزول ملكه عند ابي حنيفة (زوالا سراعى) اى موقوفا الى ان يتبين حاله لان حاله متردد بين ان يسلم فيعود الى العصمة وبين ان يثبت على رده فيقتل (فان اسلم عادت) حرمة امواله (على حالها) السابق وصار كانه لم يرتد (وان مات او قتل على رده) او لحق بدار الحرب وحكم بلحاظه (انتقل ما كان اكتسبه في حال اسلامه الى ورثته المسلمين) لوجوده قبل الردة فيستند الارث الى آخر جزء من اجزاء اسلامه لان رده بمنزلة موته فيكون تورث المسلم من المسلم (وكان ما اكتسبه في حال رده فيثا) للمسلمين

وكذا روى عن ابي حنيفة ايضا وفي الجامع الصغير يعرض عليه الاسلام فان ابي قتل ولم يذكر الامهال فيحتمل على انه لم يستعمل (قوله فان قتله قاتل قبل عرض الاسلام عليه كره ذلك ولاشئ على القاتل) لان القتل مستحق عليه بكفره والكفر مبيع الدم والعرض بعد بلوغ الدعوة غير واجب (قوله واما المرتدة فلا تقتل ولكن تجبس حتى تسلم) سواء كانت حرة او امه الان الامه يجبرها مولاه على الاسلام ويقوض امرها وتاديبها اليه ولا يطأها وكيفية حبس المرأة ان يحبسها القاضي ثم يخرجها في كل يوم يمرض عليها الاسلام فان ابت ضربها اسواط ثم يمرض عليها الاسلام فان ابت حبسها يقبل بها هكذا كل يوم ابدا حتى تسلم او تموت والبعد يستتاب فان اسلم والاقتل واكتسابه يكون لمولاه واذا ارتد الصبي من الاسلام وهو يقاتل فترتاده ارتدادا عندهما ويجبر على الاسلام ولا يقتل واسلامه اسلام حتى لا يرث ابواه الكافرين واذا مات مرتدا لم يصل عليه وقال ابو يوسف ارتداده ليس بارتداد واسلامه اسلام والذي يقبل هو الذي يعرف ان الاسلام سبب النجاة ويميز الخبيث من الطيب (قوله ويزول ملك المرتد عن املاكه برده) لزوالا سراعى عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يزول (قوله فان اسلم عادت املاكه على حالها وان قتل او مات على رده انتقل ما اكتسبه في حال اسلامه الى ورثته المسلمين) وما اكتسبه في حال رده فيثا) يضى انه يوضع في بيت المال فكذا اذا لحق بدار الحرب مرتدا وحكم بلحاظه وهذا قول ابي حنيفة وقال كلا الكسبيين لورثته المسلمين وقل الشافعي كلاهما في لانه مات كافرا او المسلم لا يرث الكافر ولها ان ملكه في الكسبيين بعد الردة باق على ما بيناه فينتقل بموته الى ورثته ويستند التورث الى ما قبل رده اذ الردة سبب الموت فيكون تورث المسلم من المسلم ولان الردة لما كانت سببا للموت جعلت موتا حكما فكان آخر جزء من اجزاء اسلامه آخر جزء من اجزاء حياته حكما فيرث الوارث المسلم ما كان ملكا له في تلك الحال ولا ابي حنيفة ان كسبه في حال رده كسب مباح الدم ليس فيه حق لاحد فكان فيثا كالحربي وانما احترزنا بقولنا ليس فيه حق لاحد عن المكاتب اذا ارتد واكتسب مالا في حال رده فانه لا يكون فيا ويكون لمولاه لان حقه متعلق به واذا ثبت ما اكتسبه في حال الاسلام لورثته المسلمين قال ابو حنيفة يعتبر حال ورثة المرتد بيوم ارتداده لايوم موته ولا قبله فان كان حرا مسلما يوم شذوث وان كان عبدا او كافرا لم يرث وان اعتق او اسلم قبل ان يقتل المرتد او يموت لم يرث وقال ابو يوسف ومحمد يعتبر حاله يوم يموت او يقتل او يحكم بلحاظه بدار الحرب لان من اسلمهما ان ملك المرتد لم يزل بالردة وانما يزول بالموت او القتل او الحكم بالحاق فاعتبر حال الوارث في تلك الحال ومن اصل ابي حنيفة ان ملك المرتد يزول في آخر جزء

فيوضع في بيت المال لان كسبه حال رده كسب مباح الدم ليس فيه حق لاحد فكان فيثا كالحربي (من) قل الزاهدي وهذا عند ابي حنيفة وقال كلاهما لورثته والصحيح قول الامام واختار قوله البرهاني والنسفي وصدر الشريعة

تصحیح (وان لحق بدار الحرب مرتدا وحكم الحاكم لمخافه حتى مدبروه) من ثلث ماله (وامهات اولاده) من كل مال واما
مكتابه فيؤدى مال الكتابة الى ورثته ويكون ولاؤه للمرتد كما لميت جوهره (وحلت الديون التي عليه ونقل ما) كان
(اكتسبه في حال الاسلام الى ورثته المسلمين) لانه بالخاق صار من اهل الحرب وهم اموات في حق احكام المسلمين
لا تقطاع ولاية الالتزام كما هي منقطعة عن الموتي فصار كالومات الا انه لا يستقر لحاقه الا بقضاء القاضي لاحتمال العود البتة فلا
بد من القضاء واذا تقرر موته ثبت ﴿ ٣٥٥ ﴾ الاحكام المتعلقة به وهي ما ذكرناها في الموت الحقيقي ثم يعتبر كونه وارثا

عند لحاقه في قول محمد لان
الخاق هو السبب والقضاء
لتقرر بقطع الاحتمال
وقال ابو يوسف وقت
القضاء لانه يصير موتا
بالقضاء والمردة اذا لحقت
بدار الحرب فهي على هذا
هداية (وتقضى الديون
التي لزمته في حال الاسلام
بما اكتسبه في حال الاسلام
وما لزمه من الديون في
حال ردة) بقضى (عما
اكتسبه في حال ردة)
قال في الجوهره وهذه
رواية عن ابي حنيفة وهو
قول زفر وعن ابي حنيفة
ان ديونه كلها فيما اكتسبه
في حال الردة خاصة فان
لم يبق كانه الباقي فيما اكتسبه
في حال الاسلام لان كسب
الاسلام حتى الورثة
وكسب الردة خالص حقه
فكان قضاء الدين منه اولى
الا اذا تعذر بال لم يبق به
فحينئذ تقضى من كسب
الاسلام بقدر ما خلفه هداية

من اجزاء اسلامه كالزول ملك المسلم يوم الموت في آخر جزء من اجزاء حياته فكما وجب
اعتبار حال وارث المسلم يوم الموت فكذا يعتبر حال وارث المرتد يوم الردة كذا في شرحه
وفي الهداية انما يرثه من كان وارثا له حالة الردة ويثري وارثا الى وقت موته وفي رواية عن
ابي حنيفة قالوا وهي رواية الحسن عنه حتى ان من مات قبل ذلك لا يرث وفي رواية عنه
انه يرثه من كان وارثا له عند الردة ولا يبطل استحقاقه بموته بل يخلفه وارثه لان الردة
بمغزلة الموت قالوا وهي رواية ابي يوسف عنه والمردة كسبها لورثتها لان لا حرب
منها فلم يوجد سبب النفي بخلاف المرتد عند ابي حنيفة ويرثها زوجها المسلم ان ارادت وهي
مريضة لانها قارة وان كانت صحيحة لا يرثها لانها لا تقتل فلم ينطق حقه بمالها بالردة بخلاف
المرتد فانه اذا ارتد وهو صحيح فانما يرث لان الزوج يقتل فاشبه الطلاق في المرض (قوله
وان لحق بدار الحرب مرتدا وحكم الحاكم لمخافه حتى مدبروه وامهات اولاده) يعني
من الثلث وحلت الديون التي عليه وهذا قولهم جميعا اما على اصل ابي حنيفة فان زوال
ملكه بالردة مراعاة الحكم بالخاق بمغزلة موته ولو مات استقر زوال ملكه وحتى مدبروه
وامهات اولاده واما على اصلهما فان ملكه لم يزل بالردة وانما يزول بالموت او بالخاق
لذا حكم به فاتفق الجواب فيه واما مكتابه فيؤدى مال الكتابة الى ورثته ويكون ولاؤه
للمرتد كما يكون ولاؤه للولي الميت واذا استقر زوال ملكه بالخاق حلت ديونه
الموجلة كما لو مات (قوله ونقل ما اكتسبه في حال الاسلام الى ورثته من المسلمين)
لانه بالخاق صار من اهل دار الحرب وهم اموات في حق احكام اهل الاسلام لا تقطاع
ولاية الالتزام كما هي منقطعة عن الموتي فصار كالومات الا انه لا يستقر لحاقه الا بقضاء
القاضي لاحتمال العود البتة فلا بد من القضاء (قوله ويقضى الديون التي لزمته في حال
الاسلام بما اكتسبه في حال الاسلام وبما لزمه من الديون في حال ردة) وهذه رواية
عن ابي حنيفة وهي قول زفر وعن ابي حنيفة ان ديونه كلها فيما اكتسبه في حال الردة
خاصة فان لم يبق كان الباقي فيما اكتسبه في حال الاسلام لان كسب الاسلام حتى الورثة
وكسب الردة خالص حقه فكان قضاء الديون منه اولى الا اذا لم يبق فحينئذ يقضى من كسب
الاسلام (قوله وما باعه او اشتراه او تصرف فيه من امواله في حال ردة موقوف فان
اسلم صحت عقوده وان مات او قتل او لحق بدار الحرب بطلت) وهذا عند ابي حنيفة

(وما باعه) المرتد (او اشتراه) او اعنته او رهنه (او تصرف فيه من امواله في حال ردة) فهو (موقوف) الى ان يقين
حاله (فان اسلم صحت عقوده) لما امر انه يصير كانه لم يرتد (وان مات او قتل) على ردة (او لحق بدار الحرب) وحكم
تعلقه (بطلت) عقوده كلها لان بطلان عصيته اوجب خلافا في الاهلية وهذا عند ابي حنيفة وقال لا يجوز ما صنع في الوجهين
اوجود الاهلية لكونه مخاطبا والمثل لقيامه قبل موته والصحيح قول الامام كما سبق قال في الهداية واعلم ان تصرفات المرتد

على اقسام نافذ بالاتفاق كالاستيلاء والطلاق لانه لا يفتقر الى حقيقة الملك وتتمام الولاية باطل بالاتفاق كالنكاح والذبيحة لانه
يعتمد الملة ولا ملته وموقوف بالاتفاق كالمفاوضة لانها تعتمد ٣٥٦ المساواة ولا مساواة بين المسلم والمرد

ما لم يسلم ويختلف في توفقه
وهو ما عدناه اهـ (وان
عاد المرتد بعد الحكم
بالحق الى دار الاسلام
مسلماً فواجده في بدورته
اوفى بيت المال (من ماله
بينه اخذه) منه لان
الوارث او بيت المال انما
يختلفه لاستغنائه فاذا عاد
مسلماً احتاج اليه فيقدم
عليه لانه ملك عليه بغير
عوض فصار كالهبة قيد بما
بعد الحكم لانه اذا عاد قبله
فكانه لم يرتد كما مر وبالمال
لان امهات اولاده ومديره
لا يعودون الى الرق وبوجوده
بينه لان الوارث اذا
ازاله عن ملكه لا يرجع
عليه لان القضاء قد صح
بدليل صحيح فلا يقض
كما في الهداية (والمرتدة
اذا تصرفت في مالها في
حال ردتها جاز تصرفها)
لان ردتها لا تزيل عصمتها
في حق الدم فحق
المال بالاولى (ونصارى
بني تغلب) ابن وائل من
العرب من ربيعة تنصروا
في الجاهلية وصاروا ذمة
للمسلمين (يؤخذ من اموالهم
ضعف ما يؤخذ من المسلمين

وعندهما تصرفاته جائزة الا ان عند ابى يوسف هي كتصرف الصحيح فلا يبطل بموته
ولا بالحكم بلحاظه وعند محمد هي كتصرف المريض فتصح كما تصح من المريض لان
الارتداد يقضى الى القتل ظاهراً فاذا مات او حكم بلحاظه جاز عتقه وهبته وصدقته
ومحايته من الثلث عند محمد كما يكون من المريض بخلاف المرتدة فانها لا تقتل فتصرفاتها
كتصرفات الصحيح (قوله) واذا عاد المرتد الى دار الاسلام مسلماً فواجده في بدورته
من ماله بينه اخذه) لان الوارث انما يختلفه لاستغنائه عنه فاذا عاد مسلماً احتاج اليه
فيقدم عليه واما اذا باعه الوارث قبل الرجوع او وهبه او اعتقه فلا رجوع له فيه لان
الملك زال عن من يملكه فصار كملك الموهوب له اذا زال عنه بسقط حق الرجوع كذلك
هذا ولا ضمان على الوارث فيما تصرف فيه قبل رجوعه مسلماً لانه نصرف على ظاهر
ملكه كتصرف الموهوب له وهذا كله اذا لحق وحكم بلحاظه اما اذا رجع مسلماً قبل
ان يحكم بلحاظه لجميع امواله على حالها ولا يتق مدبروه ولا امهات اولاده (قوله
والمرتدة اذا تصرفت في مالها في حال ردتها جاز تصرفها) لان ملكها لا يزول بردتها
ثم هي لا تقتل ولكن تحبس وتجبر على الاسلام فان ماتت في الحبس او لحقت كان مالها
ميراثاً لورثتها ولا يرث زوجها منه شيئاً لان الفرقه وقتت بالردة الا اذا اردت وهي
مريضة لماتت من ذلك المرض حينئذ يرث منها لانها قصدت الفرار والزواج اذا اردت
وهو صحيح فانها ترث منه لانه يقتل فاشبه الطلاق في مرض الموت (قوله ونصارى
بني تغلب يؤخذ من اموالهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين من الزكاة) وهم قوم من نصارى
العرب بقرب الروم طلب عمر رضى الله عنه منهم الجزية فقالوا نحن قوم لنا شوكة
فانك من زل الجزية فان اردت ان تأخذ منا الجزية قاتلنا فباعدناك بارض الروم
وان اردت ان تأخذ منا ضعف ما تأخذ من المسلمين فلك ذلك فصالحهم عمر رضى الله
عنه على الصدقة والمضاعفة وقال لهم هذه جزية فتموها ماشتم ولان ذلك بمحضرة
العصابة رضى الله عنهم وتوضع على مولى التلخمي الجزية وخراج الارض وقال زفر
يضاعف عليه لقوله عليه السلام مولى القوم منهم مولى الهاشمي يلقى به في حق
حرمان الصدقة ولنا ان اخذ مضاعفة الزكاة تخفيف لانه ليس فيه وصف الصغار فالمولى
فيه لا يلقى بالاصل ولهذا توضع الجزية على مولى المسلم اذا كان نصرانياً (قوله وتؤخذ
من نسائهم ولا يؤخذ من صبيانهم شيء) لان الصلح على الزكاة المضاعفة والزكاة تجب
على النساء دون الصبيان فكذا المضاعف وقال زفر لا يؤخذ من نسائهم ايضا لانه
جزية في الحقيقة كما قال عمر رضى الله عنه هذه جزية فتموها ماشتم . ولهذا تصرف
مصارف الجزية ولا جزية على النباء ولنا ان هذا مال وجب بالصلح والمرأة من اهل
وجوب مثله عليها وفي ارض الصبي والمرأة التلخمين ما في ارض الرجل منهم يعني

من الزكاة) لان الصلح وقع كذلك (ويؤخذ من نسائهم ولا يؤخذ من صبيانهم) لان الصلح على (العشر)
الصدقة المضاعفة والصدقة تجب على من دون الصبيان فكذا المضاعف

(وما جاءه الامام من الخراج ومن اموال بني تغلب) لانه جزية (وما اهداه اهل الحرب الى الامام والجزية) وما اخذ منهم من غير حرب ومنه تركه ذي (تصرف في مصالح المسلمين) العامة (فقد منها الثغور) جمع ثغر كفلس وهو موضع الخافطة من فروج البلدان صحاح (وتبني) منها (القناطر) جمع قنطرة ما يعبر عليها النهر ولا ترفع (والجسور) جمع جسر بكسر الجيم وقبحها ما يعبر عليه ويرفع كافي البحر عن الغاية (ويعطى قضاء المسلمين وعالمهم) كفتى ومحتسب ومرابط (وعلمهم منه ما يكفيهم) وذرايعهم (ويدفع منه) ايضا (ارزاق المقاتلة وذرايعهم) لان هذه الاموال حصلت بقوة المسلمين من غير قتال فكانت لهم مدة لمصالحهم العامة وهؤلاء علمتهم ونفقة الذراري ﴿٣٥٧﴾ على الآباء فلولم يعطوا كفايتهم لاحتاجوا الى الاكتساب فلا يتفرغون

لكل الاموال ولما نهى الكلام على احكام المرتدين اخذ في الكلام على احكام البغاة . والبغاة جمع باع من بني على الناس ظلم واعتدى وفي عرف الفقهاء الخارج عن طاعة الامام الحق بغير حق كافي التوير (واذا تغلب قوم من المسلمين على بلد) قيد بالمسلمين لان اهل الذمة اذا غلبوا على موضع للحراب صاروا اهل حرب كاسر (وخرجوا عن طاعة الامام) او طاعة نائبه قال في الغانية من السير قال علماؤنا السلطان يصير سلطانا بامر من بالمبايعة معه ويعتبر في المبايعة مبايعة اشرا فهم واعيانهم والثاني ان ينفذ حكمه في رعيته خوفا من قهره وجبروته فان بايع الناس ولم ينفذ حكمه

المشتر مضاعفة في العشر والخراج الواحد في الخراجية ثم على الصبي والمرأة اذا كانا من المسلمين العشر فكذا يصف عليهما اذا كانا من بني تغلب واذا اشترى التغلبي ارض عشر ف عليه عشران عندهما وقال محمد عشر واحد فان اسم التغلبي لم يتغير العشران عندنا في حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد عشر واحد (قوله وما جاءه الامام من الخراج ومن اموال نصارى بني تغلب وما اهداه اهل الحرب الى الامام والجزية تصرف في مصالح المسلمين فيسد به الثغور) الثغر موضع الخافطة ومكان دخول العدو منه (قوله وتبني به القناطر والجسور) وقائفة ذلك انه لا يخمس ولا يقسم بين الفاتحين (قوله ويعطى منه قضاء المسلمين وعالمهم وعلماءهم ما يكفيهم ويدفع منهم ارزاق المقاتلة وذرايعهم) لانه مال معد لمصالح المسلمين وهؤلاء علمتهم ونفقة الذراري على الآباء فلولم يعطوا كفايتهم لاحتاجوا الى الاكتساب فلم يتفرغوا للقتال قال في الذخيرة انما يقبل الامام هدية اهل الحرب اذا غلب على الظن ان المشرك وقع عنده ان المسلمين يقاتلون طمعا لا يقبل هديته وقيل من خص لا يطعم في ايمانه لوردت هديته اما من يطعم في ايمانه اذا ردت هديته لا يقبل منه (قوله واذا تغلب قوم من المسلمين على بلد وخرجوا عن طاعة الامام دعاهم الى العود الى الجماعة وكشف عن شبهتهم) يعني يسألهم عن سبب خروجهم ان كان لاجل ظلم ازاله عنهم وان لم يكن خروجهم لذلك ولكنهم قالوا الحق معنا وادعوا الولاية فهم بناء للسلطان ان يقاتلهم اذا كانت لهم شوكة وقوة ويجب على الناس ان يمينوا السلطان ويقاتلوه معه لقوله تعالى ﴿فقاتلوا التي تبني حتى تقي الى امر الله﴾ اي حتى ترجع عن البني الى كتاب الله والصلح الذي امر الله به والبي هو الاستطالة والمدول عن الحق وعن ماعليه جماعة المسلمين (قوله ولا يبدأهم بقتال حتى يبدؤوه) هذا اختيار القدوري وذكر الامام خواهر زاده ان عندنا يجوز ان يبدأ بقتالهم اذا تسكروا واجتمعوا لانه اذا انتظر حقيقة قتالهم ربما لا يمكنه الدفع (قوله فان بدؤنا قاتلناهم حتى نفرق جمعهم) قال الله تعالى ﴿فقاتلوا التي تبني حتى تقي الى امر الله﴾

فيهم لجزءه عن قهرهم لا يصير سلطانا فاذا صار سلطانا بالمبايعة لحجاز ان كان له قهر وغلبة لا ينزل لانه لو انزل يصير سلطانا بالقهر والغلبة فلا يشدوان لم يكن له قهر وغلبة ينزل اه (دعاهم) اي الامام او نائبه احتجاجا (الى العود الى الجماعة) والطاعة (وكشف عن شبهتهم) ان ابدؤا شبهة لعل الشر ين دفع به (ولا يبدأهم بقتال حتى يبدؤوه) ابدا للعذر واقامة للحجة عليهم ولذا بحث على رضى الله عنه الى اهل حر وراء من يناظرهم قبل القتال (فان بدأوه) بالقتال (قاتلهم حتى يفرق جمعهم) قال في الهداية هذا ذكر القدوري في مختصره وذكر الامام المعروف بخواهر زاده ان عندنا ان يبدأ بقتالهم اذا تسكروا واجتمعوا لان الحكم يدار مع الدليل وهو الاجتماع والامتناع وهذا لو انتظر الامام حقيقة قتالهم لا يمكنه الدفع فيدار

على الدليل ضرورة دفع شرهم واذ بلغه انهم يشترون السلاح وتهيئون للقتال ينبغي ان يأخذهم ويحبسهم حتى يقلعوا عن ذلك ويجدثوا توبة دفعا لشر بقدر الامكان والمروى عن ابي حنيفة من لزوم البيت محمول على حال عدم الامام اما اعانة الامام الحق من الواجب عند الغناء والقدرة اهـ (فان كانت) البناء (لهم فئة) اى طائفة يلتحقون بها او حصن يلتجئون اليه (اجهز على جريحهم) اى تم قتله قال فى الصحاح اجهزت على الجريح اذا اسرعت قتله وقد تمت عليه (واتبع مواليهم) اى هاربهم دفعا لشرهم كذا يلتحق بهم اى بفئتهم او يلتجأ الى ﴿ ٣٥٨ ﴾ حصنهم (وان لم يكن لهم فئة) ولا حصن

(قوله فان كانت لهم فئة اجهز على جريحهم واتبع مواليهم) اى اذا كانت لهم فئة يلجئون اليها قتل مدبر وهم اذا انهزموا وهربوا واجهز على جريحهم اى اسرع فى قتله والاجهاز الاسراع ويقتل اسيرهم لان الواجب ان يقاتلوا حتى يزول بهم وان رأى الامام ان يخل الاسير خلاه لان عليا رضى الله عنه كان اذا اخذ اسيرا استخلفه ان لا يبين عليه وخلاه (قوله وان لم يكن له فئة لم يجهز على جريحهم ولم يتبع مواليهم) لاندفاع شرهم بدون ذلك (قوله ولا تنسب لهم ذرية ولا يقسم لهم مال) لقول على رضى الله عنه يوم الحلة لا يقتل اسير ولا يكشف ستر ولا يؤخذ مال وهو القدوة فى هذا الباب قوله لا يكشفهم ستر منته لا يسألهن نساء وقوله فى الاسير تأويله اذا لم يكن لهم فئة فاذا كانت لهم يقتل الاسير ان شاء وان شاء حبسه (قوله ولا بأس ان يقاتلوا بسلاحهم ان احتاج المسلمون اليه) والكراع كذلك فاذا وضعت الحرب اوزارها رد عليهم سلاحهم وكرأهم لان مالهم ما يملك بالثبته وانما يمتنون منه حتى لا يستمينوا به على اهل العدل فاذا زال بهم رد عليهم (قوله ويحبس الامام اموالهم ولا يردها عليهم ولا يقسمها حتى يتوبوا فيردها عليهم) الا ان الامام يبيع الكراع ويحبس عنه لان ذلك انظر وايسر لان الكراع يحتاج الى مؤنة وقد تأتى على قيمته فكان يبيعه انفع لصاحبه وما اصاب الخوارج من اهل العدل او اصاب اهل العدل منهم من دم او جراحات او ما استنكح احد الفريقين على صاحبه فذلك كله هدر لاضمان لاحد منهم على الآخر واما ما نطوه قبل الخروج او بعد تفريق جمعهم اخذوا به لانهم من اهل دار الاسلام ثم قتل اهل العدل شهداء يصنع بهم ما يصنع بالشهداء يدفنون بدمائهم ولا يفسلون ولا يصلى عليهم واما قتلاء اهل النبى فلا يصلى عليهم ويدفنون (قوله وما جاء اهل النبى من البلاد التى غلبوا عليها من الخراج والمشر لم يأخذ الامام ثانيا) ظاهر هذا انه اذا لم يجيبوا فللامام العدل ان يطالبهم وفى المبسوط من لم يؤد زكاة سنين فى عسكرا الخوارج ثم تاب لم يؤخذها لدم حياية الامام اذا ليجرى حكمه عليهم اى يؤدى زكاة فيما بينه وبين الله تعالى لان الحق يلزمه لتقرر سيده وكذا من اسلم فى دار الحرب وعرف وجوب الزكاة فلم يؤدها حتى خرج اليها (قوله فان كانوا صرفوه فى حقه اجزأ من اخذته وان لم يكونوا صرفوه فى حقه اتى اهله فيما بينهم وبين الله تعالى ان يبيدوا ذلك) قال فى الهداية لا اعاده عليهم فى الخراج لانهم مقاتلة

(لم يجهز على جريحهم ولم يتبع مواليهم) لان المقصود تفريق جمعهم وتبديد شملهم وقد حصل فلا داعى لقتلهم وفيه اشعار بانه او اسر احدا منهم لم يقتله ان لم يكن له فئة والاقلة كفى المحيط قهتانى (ولا تنسب لهم ذرية) ولا نساء (ولا يقسم لهم مال) لانهم مسلمون والاسلام يصمم النفس والمال (ولا بأس ان يقاتلوا) بالبناء للمجهول اى البناء (بسلاحهم) ويرتفق بكراءهم (ان احتاج المسلمون) اى المطيعون (اليه) لان للامام ان يفعل ذلك مال العادل عند الحاجة فى مال الباغي اولى (ويحبس الامام اموالهم) دفعا لشرهم باستئنائهم على القتال لانه يبيع الكراع لان حبس الكراع انظر وايسر هداية (ولا يردها عليهم ولا يقسمها) بين

الفاغنين لما سر ان اموالهم لاتنفع ولكنها تحبس (حتى يتوبوا فيردها عليهم) لزوال بهم (وما جاء) (فكانوا) اهل النبى من البلاد التى غلبوا عليها من الخراج والمشر لم يأخذ الامام ثانيا) لان ولاية الاخذ له باعتبار الحماية ولم يحبسهم (فان كانوا) اى البغاة صرفوه فى حقه (اجزأ من اخذ منه) لوصول الحق الى مستحقه (وان لم يكونوا صرفوه فى حقه اتى اهله) وفى بعض النسخ فعلى اهله (فيما بينهم وبين الله تعالى ان يبيدوا ذلك) لانه لم يسل

لي مستحقه قال في الهدايه قالوا لاعادة عليهم في الخراج لانهم مقاتلة فكانوا مصارف وان كانوا اغنياء وفي العشر ان كانوا فقراء كذلك لانه حق الفقراء وقدينته في الزكاة وفي المستقبل يأخذه الامام لانه يحميم فيه لظهور ولايته انتهى
 ﴿كتاب الحظر والاباحة﴾ اخره عن العبادات والمعاملات لان له مناسبة بالجميع فيكون بمنزلة الاستدراك لما فاتها وعنون له في الهدايه وغيرها بالكراهية والاستحسان والحظر لئلا المنع والحبس وشرعا مانع من استعماله شرعا والاباحة منداه الحظر والمباح ما يجيز للمكلفين ﴿٣٥٩﴾ فله وتركه بلا استحقاق ثواب ولا عقاب نعم يحاسب عليه حسابا

يسيرا اختيار (لا يحل للرجال لبس الحرير) ولو بمحائل بينه وبين بدنه على المذهب وعن الامام انما يحرم اذا مس الجلد قال في القنية وهي رخصة عظيم في موضع عم به البلوى اه الا اذا كان قدر اربع اصابع كافي القنية وغيرهما وفيها عامة طرزها قدر اربع اصابع من ابريسم من اصابع عمر رضي الله تعالى عنه وذلك قيس بشربنا رخص فيه اه وكذا الثوب المنسوج يذهب بحل اذا كان هذا المقدار والا كافي الزيلبي وغيره (ويحل) اي الحرير (للنساء) لحديث «ان هذين» مشير الماني يديه وكان في احدهما ذهب والاخرى حرير «حرام على ذكور امتي حل لانهم» (ولا بأس بتوسده) اي جملة وسادة وهي الخد وكذا اقتراشه والنوم عليه (عند ابى

فكانوا مصارف وان كانوا اغنياء وفي العشر ان كانوا فقراء كذلك لان العشر حق الفقراء فيعمل كلام الشيخ على الشر واذ قل رجل من اهل العدل باغيا وهو وارثه فهو يرثه لانه قتل بحق فلا يتم الارث وان قتل الباغي وقال كنت على حق وانا الآن على حق ايضا فانه يرثه وان قال قتله وانا اعلم اني على باطل لم يرثه وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا يرث الباغي في الوجهين والله اعلم

كتاب الحظر والاباحة

الحظر هو المنع والحبس قال الله تعالى ﴿ وما كان ربك معظورا ﴾ اي ما كان رزق ربك محبوسا من البر والفاجر وهو هنا عبارة عن مانع من استعماله شرعا والمحظور مند المباح والمباح ما خير المكلف بين فعله وتركه من غير استحقاق ثواب ولا عقاب ومباح الهدايه لقب هذا الباب بكتاب الكراهية ثم قال وتكلموا في معنى المكروه والمروى عن محمد ان كل مكروه حرام الا انه ما لم يجد فيه نصا قاطعا لم يطلق عليه لفظ الحرام وعند ابى حنيفة وابي يوسف انه الى الحرام اقرب (قوله رحمه الله لا يحل للرجال لبس الحرير) لقوله عليه السلام «انما يلبس من لاخلق له في الآخرة» وكذا لا يجوز للرجال لبس المعصفر والمزفر والمصبوغ بالورس اشار الى ذلك في الكرخي في باب الكفن (قوله ويحل للنساء) لقوله عليه السلام «احل الحرير والذهب لانا امتي وحرم على ذكورها» وقد قال ابو حنيفة لا بأس بالعم في الثوب اذا كان قدر ثلاث اصابع او اربع يعني مضمومة (قوله ولا بأس بتوسده عند ابى حنيفة) وكذا اقتراشه والنوم عليه والجلوس عليه عنده وكذا اذا جل وسادة وهي المخذة لان الجلوس عليه استخفاف به (قوله وقال ابو يوسف ومحمد يكره توسده) لانه من زى الجبايرة والا كاسرة والتشبه بهم حرام قال عمر رضي الله عنه اياكم وزى الاعاجم وعند سعد بن ابى وقاص رضي الله عنه انه قال لئن اتى على جر النساء احب الى من ان اتى على الحرير ولان لبسه لا يجوز فكذا الجلوس عليه ولا بى حنيفة ان النبي صلى الله عليه وسلم جلس على مرفقة حرير وروى ان انسا رضي الله عنه حضر وليمة فجلس على وسادة حرير وفي المحبندى قول ابى يوسف مع ابى حنيفة ولو جملة ستر ذكر في العمون انه لا يكره بالاجاع وفي الهدايه على الاختلاف (قوله ولا بأس بلبس الديباغ

حنيفة) لان ذلك استخفاف به فصار كالتصاوير على البساط فانه يجوز الجلوس عليه ولا يجوز لبس التصاوير اختيار (وقلا يكره توسده) واقتراشه ونحو ذلك لعموم النهي ولانه زى من لاخلق له من الاعاجم قال في الهدايه وفي الجامع الصغير ذكر قول محمد ولم يذكر قول ابى يوسف وانما ذكره القدوري وغيره من المشايخ وكذا الاختلاف في ستر الحرير وتعليقه على الابواب اه واختار قول الامام البرهاني والنسفي وصدر الشريمه وغيرهم تعميم (ولا بأس بلبس الديباغ) وهو ما سده ولجنة ابريسم

مصبح (في الحرب عندهما) لان الحاجة ماسة اليه فانه يرد الحديد بقوته ويكون رعبا في قلوب الاعداء لكونه اهيب
في اعينهم بيريقة ولما انه كافي (ويكره) لبسد (عند ابي حنيفة) ﴿ ٣٦٠ ﴾ لعوم الهوى والضرورة تندفع بالخلوط

عندهما في الحرب ويكره عند ابي حنيفة) اعلم ان لبس الحرير والديساج يكون
في الحرب عند ابي حنيفة اذا كان مصمتا لان النبي عليه السلام نهى الرجال عن لبسه ولم
يفصل ولا نهى يمكن ان يقوم غيره مقامه في الحرب فلا تدعو لحاجة اليه وعندهما لا يكره
لان فيه ضرورة فان الخالص منه ادفع لمضرة السلاح واهيب في عين العدو قلنا
الضرورة تندفع بالخلوط وهو الذي لحته حرير وسداه غير حرير والخلوط لا يكره
لبسه اجماعا ذكره الخجندى (قوله ولا بأس بلبس اللحم اذا كان سداه ابرسيما ولحته
قطنا او خزا) يعنى في الحرب وغيره واما اذا كان لحته حرير وسداه غير حرير لا يحل لبسه
في غير الحرب ولا بأس به في الحرب اجماعا واذا كان لحته وسداه كلاهما من حرير لم يحز لبسه
عند ابي حنيفة لافي الحرب ولا في غيره وعندهما يجوز في الحرب وهذا اذا كان صفيقا
يحصل به اتقاء العدو في الحرب اما اذا كان رقيقا لا يحصل به الاتقاء لا يحل لبسه بالاجماع
لعدم الفائدة (قوله ولا يجوز الرجال التعل بالذهب والفضة) وكذا الاؤلؤ لانه حل
للنساء (قوله الا الخاتم) يعنى من الفضة لا غير اما الذهب فلا يجوز للرجال التعم به
ثم الخاتم من الفضة انما يباح للرجل اذا ضرب على صفة ما يلبسه الرجال اما اذا كان على
صفة خواتم النساء فكروه قال في الذخيرة وينبى ان يكون قدر فضة الخاتم مثقالا ولا
يزاد عليه وقيل لا يبلغه المثقال ولو اتخذ خاتما من فضة وفصه من عقيق او ياقوت
او زبرجد او فيروزج نقش عليه اسمه او اسماء من اسماء الله تعالى لا بأس به وفي الجامع
الصغير لا يتعم الا بالفضة وهذا نص على ان التعم بالصفى والحجر حرام وقد روى ان النبي
صلى الله عليه وسلم رأى على رجل خاتما من صفر فقال همالى اجد منك رابحة الاصنام
ورأى على آخر خاتما من حديد فقال مالى ارى عليك حلية اهل النار وفي الخجندى
التعم بالحديد والصفى والنحاس والرصاص مكروه للرجال والنساء لاندزى اهل النار
واما العقيق ففي التعم به اختلاف المشايخ وصح في الوجيز انه لا يجوز وقال قاضيان
الصحيح انه يجوز ويستحب ان يحول فص الخاتم الى باطن كفد بخلاف النساء لانه تزين
في حقهن وانما يتعم القاضى والسultan لحاجتهما الى الختم واما غيرهما فالافضل له تركه
لعدم الحاجة اليه كذا في الهداية قال في النبايع وينبى ان يتعم في حنصره اليسرى
لا في اليمنى ثم الحلقة في الخاتم هي المستبرة لان قوام الخاتم بها ولا يعتبر بالفص حتى انه
يجوز ان يكون حجرا او غيره (قوله الا الخاتم والمنطقة وحلية السيف بالفضة) فان
ذلك لا يكره بالاجماع (قوله ويجوز التعل بالذهب والفضة للنساء) انما قيد بالتعل لانهن
في استعمال آنية الذهب والفضة والاكل فيها والاها ن منها كالرجال (قوله ويكره ان
يلبس الصبي الذهب والحرير) قال الخجندى والائم على من لبسه ذلك لانه لا حرم اللبس
حرم الالباس كالخمر لما حرم شربه حرم سقيه ولانهم يمتعون من ذلك لئلا يألفوه كما يمتعون

واعتمد قوله المحبوس
والنسفي وغيرهما تصح
(ولا بأس بلبس اللحم)
بغير ابرسيما في الحرب
وغيره (اذا كان سداه
ابرسيما) كانت (لحته
قطنا او خزا) او كتنا
او نحوه لان الثوب انما
يصير ثوبا بالنسج والنسج
باللحمة فكانت هي المتبرة
دون السدى واما اذا
كانت لحته حريرا وسداه
غيره لا يحل لبسه في غير
الحرب ولا بأس به في
الحرب اجماعا كما ذكره
الخجندى (ولا يجوز للرجال
التعل) اى التزين (بالذهب
والفضة) مطلقا (الا الخاتم)
بقدر مثقال فادونه وقيل
لا يبلغ المثقال كافي الجوهره
(والمنطقة) قال في القاموس
مكنسة ما ينطق به الرجل
شد وسطه بمنطقة اه
(وحلية السيف) بشرط
ان لا يضع يده على موضع
الفضة اذا كان كل واحد
منها (من الفضة) لما
جاء من الآثار في اباحة
ذلك كافي الهداية ويجوز
للنساء التعل بالذهب
والفضة (مطلقا) وانما قيد

بالتعل لانهن في استعمال آنية و النضة والاكل فيها والاها ن منها كالرجال كما يأتي (ويكره) لاولى (من)
(ان يلبس الصبي الذهب) والفضة (والحرير) لان التحريم لما ثبت في حق الذكر وحرم اللبس حرم الالباس كالخمر لما حرم

شربه حرم عليه ولانه يجب عليه ان يعود الصبي طريق الشربة لبالها كالصلاة والصوم (ولا يجوز الاكل والشرب والادهان والتطيب) وجميع انواع الاستعمال (في آية الذهب والفضة لرجال والنساء) لعموم النص وكذا الاكل بمعلقة ذهب وفضة والاكتحال بعلمها وما اشبه ذلك من الاستعمال كالمكحلة ومرآة وقلم ودواة ونحوها يبنى اذا استعملت ابتداء فاما صنعت له بحسب متعارف الناس والا فلا كراهة حتى او نقل الطعام من اثناء الذهب الى موضع آخر او صب الماء او الدهن في كفه لا على رأيه ابتداء ثم استعمله لا بأس به بجني وغيره وهو ما حرره في الدرر في الحفاظ كذا في الدرر (ولا بأس باستعمال آية الزجاج والبلور والعقيق) والياقوت والزبرجد ونحو ذلك لانها ليست في معنى الذهب والفضة (ويجوز الشرب) ﴿ ٣٦١ ﴾ والوضوء في الاثناء المفضض (المزين بالفضة) عند ابي حنيفة و (كذلك يجوز عنده (الركوب

من شرب الخمر وسائر المعاصي ولهذا امر النبي صلى الله عليه وسلم بتعليمهم الصلاة وضربهم على تركها لكن يألفوها ويمتادوها قال في العيون ويكره للانسان ان يجضب يديه ورجليه بالحناء وكذلك الصبي ولا بأس به لفسادها واما خضب الشيب بالحناء فلا بأس به لرجال والنساء ويكره تقبير الشيب بالسواد (قوله ولا يجوز الاكل والشرب والادهان والتطيب في آية الذهب والفضة لرجال والنساء) لان النبي عليه السلام نهي عن ذلك وكذا لا يجوز الاكل بمعلقة الذهب والفضة والاكتحال بعلم الذهب والفضة وكذلك المكحلة والمهبر والمرآة وغير ذلك واما الآنية من غير الذهب والفضة فلا بأس بالاكل والشرب فيها والادهان والتطيب منها والاشفاق بها لرجال والنساء كالخديد والصفر والتماس والرصاص والحشب والطبن (قوله ولا بأس باستعمال آية الزجاج الرصاص والبلور والعقيق) وكذلك الياقوت (قوله ويجوز الشرب في الاثناء المفضض عند ابي حنيفة والركوب على السرج المفضض والجلوس على السرج المفضض) هذا اذا كان يتقى موضع الفضة اي يتقى موضع الفم وقيل موضع الفم وموضع البدن ايضا في الاخذ وفي السرج والدرج موضع الجلوس وقال ابو يوسف يكره ذلك وقال محمد يروى مع ابي حنيفة ويروى مع ابي يوسف وعلى هذا الخلاف الا انه المضرب بالذهب والفضة والكرسي المضرب بهما وكذا اذا قل ذلك في السقف والمجد وحلقة المرأة وجعله على المصحف والجامع وكذا الكتابة بالذهب والفضة على الثوب على هذا الخلاف والخلاف على ما يخلص اما التوبة لا بأس بها اجماعا (قوله ويكره التعشير في المصحف) وهو التعليل والفصل بين كل عشر آيات علامة يقال ان في القرآن ستمائة وعشرون آية واثنا عشر مائة وعشرون آية (قوله والنقط) انما كان النقط مكرها فمما تقدم لانهم كانوا اعرابا صريحا لا يعزيم الخن والتعريف اما لان فقد اختلفت النظم بالعرب فالنقط والشكل مستحب لان ترك ذلك اخلال بالحفظ (قوله ولا بأس

اذا كان مفضضا وكذا الثوب فيه كتابة بذهب او فضة على ج نى (٤٦) هذا وهذا الاختلاف فيما يخلص فاما التوبة الذي لا يخلص فلا بأس بالاجماع واختار قول الامام الاثمة المصنفون كالمجوب والنسفي وصدر الشريعة وغيرهم تصحيح (ويكره التعشير) اي وضع علامات بين كل عشر آيات (في المصحف و) كذا (النقط) اي اعمامة لاظهار امره بقول ابن مسعود رضي الله عنه جردوا القرآن ويروى جردوا المصاحف وفي التعشير والنقط ترك التعريد ولان التعشير يخل بالحفظ والآي والنقط يحفظ الاعراب انكالا عليه فيكره قالوا في زماننا لا بد لهم من ذلك لانه يخل بالحفظ وهجران القرآن فيكون حسنا هداية قال في الدرر وعلى هذا لا بأس بكتابة اسمي السور وعد الآي وعلامات الوقوف ونحوها فهي بدعة حسنة درر وفيه اه (ولا بأس بتعليق المصحف) لما فيه من تعظيم

(وتنقش المسجد) وتزينه (وزخرفته بماء الذهب) اذا كان المقصود بذلك تزيينه ويكره اذا كان يقصد الرياء وبضمن
اذا كان من مال المسجد (ويكره استخدام الحصان) لان الرغبة في استخدامهم تحمل على هذا السنيع وهو مثله محرمة
(ولابأس بمحصاء البهائم) لانه يفعل لنفع لان الدابة تسمى وبطبيب لهما بذلك (وازاء الجبر على الخيل) لما صح ان النبي صلى الله
عليه وسلم ركب الفلة فلو كان هذا الفعل حراما لما ركبها لما فيه ٣٦٢ من فتح باب هدايه (و يجوز ان يقبل

بخلية المحصف وتنقش المسجد والزخرفة بماء الذهب) لان المقصود بذلك التعظيم والتشريف
ويكره فعل ذلك على طريق الرياء وزينة الدنيا وفي المجعدي لابأس به اذا كان من غير
وقف المسجد اما اذا كان من غلة المسجد لم يحز وبضمن المتولى لذلك (قوله ويكره
استخدام الحصان) لان الرغبة في استخدامهم حث الناس على هذا الطبع وهو مثله محرمة
(قوله ولا بأس بمحصاء البهائم) لانه يفعل لنفع لان الدابة تسمى وبطبيب لهما بذلك
(قوله وازاء الجبر على الخيل) لان النبي عليه السلام كان يركب البغلة ويتخذها فلو كان
هذا الفعل مكروها لما اتخذها ولا ركبها ولذى روى انه عليه السلام كره ذلك لبنى هاشم
فلان الخيل كانت عندهم قلبة فاحب تكثيرها (قوله ويجوز ان يقبل في الهداية والاذن
قول البعد والجارية والصبي) وهذا اذا غلب على رايه صدقهم اما اذا لم يظلمه ذلك
لم يسمه قبوله منهم قال في البسوط اذا اتى مغرب فلو س الى سوق ليشتري بها شيئا منه واخر
ازامه امرته بذلك فان طلب الصابون او الاثنان او نحو ذلك فلا بأس ان يبيعه وان طلب
الزبيب او الحلوا او ما ياكله الصبيان ينبغي ان لا يبيعه منه لان الظاهر انه كاذب وقد عثر
على فلوس امه فاخذها ليشتري بها حاجة نفسه قال في الجامع الصغير اذا قالت جارية لرجل
بعثني مولاي اليك هدية وسمه ان يأخذها لانه لا فرق بين ما اذا اخبرته باهداء المولى غيرها
او نفسها (قوله ويقبل في المعاملات قول الفاسق) مثل الوكالات والمضاربات والاذن
في التجارات وهذا اذا غلب على الرأي صدقه اما اذا غلب عليه كذبه فلا يعمل عليه (قوله
ولا يقبل في اخبار الديانات الا العدل) ويقبل فيها قول الحر والعبد والامة اذا كانوا عدولا
ومن الديانات الاخبار بنجاسة الماء حتى اذا اخبره مسلم مرضى بنجاسة الماء لم يتوضأ به
ويتيمم وان كان الخبر قاسقا تحرى فان كان اكثر رايه انه صادق يتيمم ولا يتوضأ به وان
اراق الماء ويتيمم كان احوط وان كان اكثر رايه انه كاذب يتوضأ به ولا يتيمم وهذا جواب
الحكم اما في الاحتياط يتيمم بعد الوضوء (قوله ولا يجوز ان ينظر الرجل من الاجنبية الا
الى وجهها وكفها) لان في ابداء الوجه والكف ضرورة حاجتها الى المعاملة مع الرجال
اخذ واعطاء وقد تضطر الى كشف وجهها لشهادة لها وعليها عند الحاكم فرض
لها فيه وفي كلام الشيخ دلالة على انه لا يباح له النظر الى قدمها وروى الحسن من
ابى حنيفة انه يباح ذلك لان المرأة تضطر الى المشي فيبدو قدمها ففسار كالكف
ولان الوجه يشتهى ملا يشتهى القدم فاذا جاز النظر الى وجهها فقدمها أولى قلنا

في الهداية والاذن) في
النجارة (قول الصبي
والعبد) لان العادة جارية
بعث الهدايا على يد هؤلاء
والاذن في النجارة ولا
يمكنهم استحباب الشهود
معهم اذا سافروا او جلسوا
في السوق فلو لم يقبل
قوله لا يدي الى الحرج
وهذا اذا غلب على ظنه
صدقهم والا لم يسمه ذلك
وفي الجامع الصغير اذا
قالت جارية لرجل بعثني
مولاي اليك هدية
وسمه ان يأخذها لانه
لا فرق بينها اذا اخبرته
باهداء المولى غيرها او نفسها
لما قلنا هدايه (ويقبل
في المعاملات قول الفاسق)
والكافر لكثرة وجودها
بين اجناس الناس فلو
شرطا شرطا زائدا لادى
الى الحرج فيقبل قول
الواحد فيها عدلا كان
او قاسقا كافرا او مسلما عبدا
او حرا ذكرا او انثى دفعا
لالحرج هدايه (ولا يقبل

في اخبار الديانات الا العدل) لعدم كثرة وقوعها حسب وقوع المعاملات فجاز ان يشترط فيه (الضرورة)
زيادة فلا يقبل الا قول المسلم العدل لان الفاسق متم والكافر لا يلتزم الحكم فليس له ان يلزم المسلم هدايه (ولا يجوز)
لرجل (ان ينظر من الاجنبية) الحر (الا الى وجهها وكفها) ضرورة احتياجها الى المعاملة مع الرجال اخذ واعطاء وغير
ذلك وهذا تنصيص على انه لا يباح النظر الى قدمها وعن ابى حنيفة انه يباح لان فيه بعض الضرورة وعن ابى يوسف

انه يباح النظر الى ذراعها ايضا لانه قديما منها مادة هدايه وهذا اذا كان بأمن الشهوة (فان كان لا يأمن) حل نفسه من (الشهوة لم ينظر الى وجهها الحاجة) ضرورة لقوله عليه الصلاة والسلام : من نظر الى محاسن امرأة اجنية عن شهوة صب في عينه الا انك يوم القيامة . هدايه قال في الدررخل النظر مقيد بعدم الشهوة والاغرام وهذا في زمانهم واما في زماننا فنحن من الشابة قهستاني وغيره اه (ويجوز لقاضي ٣٨٣) اذا اراد ان يحكم عليها (اي المرأة) وشاهد اذا اراد الشهادة

عليها النظر الى وجهها
وان خاف ان يشتمى
الحاجة الى احياء حقوق
الناس بواسطة القضاء
واداء الشهادة ولكن ينبغي
ان يقصده اداء الشهادة
او الحكم عليها لا قضاء
الشهوة محرزا عما يمكنه
التحرز منه وهو قصد
التبجح واما النظر لتصل
الشهادة اذا اشتمى قبل
يباح والاصح انه لا يباح
لانه يوجد من لا يشتمى
فلا ضرورة بخلاف حالة
الاداء هدايه (ويجوز)
ايضا (فليطلب ان ينظر
الى موضع المرض منها)
وينبغي ان يعلم امرأة مدوانها
لان نظر الجنس الى الجنس
اسهل فان لم يقدروا بستر
كل موضع منها سوى
موضع المرض ثم ينظر
ويغض بصره ما استطاع
لان ما ثبت بالضرورة
يقدر بقدر الضرورة
وصار كمنظر الحافضة
والختان هدايه (وينظر
الرجل من الرجل) ولو

الضرورة لا يتحقق في كشف القدم اذا المرأة غشى في الجور بين والحفيين فتستفي به
من اظهار القدمين فلا يجوز النظر اليهما (قوله فان كان لا يأمن الشهوة لا ينظر الى
وجهها الحاجة) لقوله عليه السلام : من نظر الى محاسن امرأة اجنية صب في عينه
الا انك يوم القيامة . الا انك هو الرص . وقوله الحاجة . هو ان يريد الشهادة عليها فيجوز له
النظر الى وجهها وان خاف الشهوة لانه مضطر اليه في اقامة الشهادة اصله شهود الزنا
لا بد من نظرهم الى العورة اذا ارادوا اقامة الشهادة ولا يخل له ان يمس وجهها ولا
كفها وان كان يأمن الشهوة لقيام المحرم وانعدام الضرورة بخلاف النظر لان فيه
ضرورة والمحرم قوله عليه السلام : من مس كف امرأة ليس منها بسبيل وضع على كفه
بجرة يوم القيامة . ولان المس اغلظ من النظر لان الشهوة فيه اكثر وهذا اذا كانت شابة
تشتمى اما اذا كانت مجوزا لا تشتمى لا بأس بمصاغتها ومن يدها لانعدام خوف الفتنة
وقد روى ان ابابكر رضي الله عنه كان يصفح البهائم ويصاغها بن الزبير استأجر مجوزا
لترضه فكانت تلمز رجله وتقل رأسه وروى ان امرأة مدت يدها الى ابراهيم الخفي
لتصاغها فقال لها اكشفي من وجهك فكشفتها فاذا هي مجوز فصاغها وكذا اذا كان
شعبا يأمن على نفسه وعليها اما اذا كان لا يأمن لا يخل له مصاغتها وان عطست امرأة
ان كانت مجوزا شتمها والا فلا وكذا رد السلام عليها حل هذا (قوله ويجوز لقاضي اذا
اراد ان يحكم عليها وشاهد ان يشهد عليها ان ينظر الى وجهها وان خاف ان تشتمى)
الحاجة الى احياء حقوق الناس بواسطة القضاء واداء الشهادة ولكن ينبغي ان يقصد
به اداء الشهادة والحكم عليها لا قضاء الشهوة واما النظر لتصل الشهادة اذا اشتمى قبل يباح
كافي حالة الاداء والاصح انه لا يباح لانه يوجد من لا يشتمى فلا ضرورة ومن اراد ان
يتزوج امرأة فلا بأس ان ينظر اليها وان علم انه يشتمى لان المقصود اقامة السنة لا قضاء
الشهوة (قوله ويجوز فليطلب ان ينظر الى موضع المرض منها) اما اذا كان المرض
في سائر بدنها غير الفرج فانه يجوز له النظر اليه عند الدواء لانه ضرورة وان كان في
موضع الفرج فينبغي ان يعلم امرأة تدوايمها فان لم يوجد امرأة تدوايمها او خاف عليها ان
تترك او يصيبها بلاء او وجع لا يتحمل سترها منها كل شيء الاموضع الملة ثم يدوايمها
الرجل ويغض بصره ما استطاع الامن موضع الجرح وكذلك نظر القابلة والختان
حل هذا (قوله وينظر الرجل الى جميع بدنه الاما بين سرته الى ركبته) لقوله عليه
السلام لعل رضى الله عنه . لا تنظر الى فخذ حتى ولا ميت . وما يباح النظر اليه الرجل

امرد صحيح الوجه اذا امن الشهوة (الى جميع بدنه الاما بين سرته الى) منتهى (ركبته) فالمرءة ليست بعورة والركبة عورة وانما
قيد بالنظر الى الامرد بما اذا امن الشهوة بما في الهندية واللام اذا بلغ مبلغ الرجال ولم يكن صحيحا فحكمه حكم الرجال وان كان
صحيحا فحكمه حكم النساء وهو عورة فمن قرنه الى قدمه لا يخل النظر اليه عن شهوة فاما الخلوة والنظر اليه لاهن شهوة فلا بأس به

ولذا لم يؤمر بالنقاب كذا في الملتقط اهـ (ويجوز للمرأة ان تنظر من الرجل الى ما ينظر الرجل اليه منه) اي من الرجل اذا امت الشهوة لاستواء الرجل والمرأة في النظر الى ما ليس بمورة كالثياب والدواب هدايه (وتنظر المرأة من المرأة الى ما يجوز الرجل ان ينظر اليه من الرجل) لوجود المجانسة وانعدام الشهوة غالبا كافي فنظر الرجل الى الرجل وكذا الضرورة قد تحققت الى الانكشاف فيما بينهن هدايه (وينظر الرجل من امته التي تحمل له) للوطى (و) من (زوجته الى فرجها) وهذا اطلاق في النظر الى سائر بدنهما عن شهوة وعن غير شهوة الاصل فيه ﴿ ٣٦٤ ﴾ قوله صلى الله عليه وسلم « غض بصرك

الا عن امك وامرأتك »
ولان ما فوق ذلك من المسيس والنشيان مباح فالنظر اولى الا ان الاولى ان لا ينظر كل واحد منها الى عورة صاحبه وتعامد في الهدايه (وينظر الرجل من ذوات محارمه) وهن من لا يحل له نكاحهن ابدا بنسب او بسبب (الى الوجه والرأس والصدر والساقين) ووجد الساق من الركبة الى القدم (والضدين) اي الساعدين ووجد الساعد من المرفق الى الكتف كافي الصحاح (ولا ينظر الى ظهرها وبطنها) لان الله تعالى حرم المرأة اذا شبهها بظهر الام فلو ان النظر اليد حرام لما حرمت المرأة بالتشبيه به واذا حرم النظر الى الظهر فالبطن اولى لانه ادعى للشهوة (ولا بأس) للرجل (ان ينظر) من

من الرجل يباح المس (قوله ويجوز للمرأة ان تنظر من الرجل الى ما يجوز ان ينظره الرجل اليه من الرجل اذا امت الشهوة) وذكر في الاصل ان نظر المرأة الى الرجل الاجنبي بمنزلة نظر الرجل الى محارمه لان النظر الى خلاف الجنس اغلظ (قوايم وتنظر المرأة من المرأة الى ما يجوز للرجل ان ينظر اليه من الرجل) لوجود المجانسة وانعدام الشهوة غالبا (قوله وينظر الرجل من امته التي تحمل له وزوجه الى فرجها) لانه يباح له وطؤها والاستمتاع بها وهو فوق النظر فلان يجوز النظر اولى قال في النبايع يباح للرجل ان ينظر الا فرج امرأته ومملوكته وفرج انفسه الا انه من الادب ولهذا قالوا ان الاولى ان لا ينظر كل واحد من الزوجين الى عورة صاحبه وكان عمر رضى الله عنه يقول الاولى ان ينظر ليكون المبلغ في تحصيل اللذة كذا في الهدايه وقال ابويوسف سألت اباحيفه ايمس الرجل فرج امرأته وتمس هي فرجه ليتحرك عليه قل لا بأس بذلك واذا زوج الرجل امته حرم عليه النظر الى ما بين سرتها وركبتها ومسا لشهوة ولا بأس ان يستمتع بامرأته الحائض والنفساء بما دون الفرج وكذلك الامة وهذا قول محمد وعندهما انما يجوز له ذلك بما عدا ما بين السرة الى الركبة (قوله وينظر الرجل من ذوات محارمه الى الوجه والرأس والصدر والساقين والضدين) والمحارم من لا يجوز له مناكحتهم على التأبيد بنسب او سبب مثل الرضاع والمصاهرة سواء كانت المصاهرة بنكاح او سفاح في الاصح كذا في الهدايه (قوله ولا ينظر الى ظهرها وبطنها) لانها يحل ان يحل الفرج بدليل انه اذا شبه امرأته بظهر امه كان مظاهرا فلولا ان النظر اليه حرام لما وقع التحريم بالتشبيه الا ترى انه لو قال لامرأته انت على كرأس امي لم يقع به التحريم واذا ثبت بهذا تحريم النظر الى الظهر فالبطن اولى لان البطن يشتهى ما لا يشتهى الظهر فكان اولى بالتحريم (قوايم ولا بأس ان ينظر الى ما يجوز له ان ينظر اليه منها) اذا امن على نفسه الشهوة فان لم يأمن الشهوة لم يجز له ذلك ولا بأس بالخلوة معهن والمسافرة بهن (قوله وينظر الرجل من مملوكه غيره الى ما يجوز له ان ينظر اليه من ذات محارمه) والمديرة والمكاتبه وام الولد في جميع ذلك كالامة القن والمستعانة بالمكاتبه عند ابى حنيفة وعندهما كالخولة المديونة واما الخلوة بالامة ومن

الاعضاء (ما جاز) له (ان ينظر اليه منها) اي من الاعضاء من ذكر او انى اذا امن الشهوة على نفسه وعليها وان لم (في) يأمن ذلك اوشك لم يحل له المس ولا النظر كافي المجتبى وغيره وهذا في غيره الاجنبية الثابتة اما هي فلا يحل مس وجهها وكفها وان امن الشهوة لعدم الضرورة بخلاف النظر وقيدنا بالثابتة لان المجوز انى لا تشبهى لا بأس بمصاحفها ومس يدها لانعدام خوف الفتنة وتعامد في الهدايه (وينظر الرجل من مملوكه غيره) ولو مديرة او مكاتبه او ام ولد (الى ما يجوز) له (ان ينظر اليه من ذوات محارمه) لانها تخرج لحوائج مولاهما وتخدم اضيافه وهى في ثياب مهنتها فكانت

الضرورة داعية اليه وكان عمر رضى الله عنه اذا راى جارية متعبة محلاها بالدره وقال القى عنك الخمار ياد فار اتشبهين بالحره
واما الحلوة بها والمسافرة فقد قيل تباح كافي المحارم وقيل لا تباح لعدم الضرورة واليه مال الحاكم الشهيد (ولابأس) عليه
(بان يمس ذلك) الموضع الذى يجوز النظر اليه من الامة (اذا اراد الشراء وان خاف ان يشتبهى) قال فى الهدايه كذا ذكر
فى المختصر واطلق ايضا فى الجامع ﴿ ٣٦٥ ﴾ الصغير ولم يفصل وقال مشايخنا يباح النظر فى هذه الحالة وان اشتبهى

للضرورة ولا يباح المس
اذا اشتبهى او كان اكبر رايه
ذلك لانه نوع استتاع وفى
غير حالة الشراء يباح النظر
والمس بشرط عدم
الشهوة اهـ (والخصى)
والمجبوب والمختن (فى النظر
الى الاجنبية كالفتح)
لانه ذكر ذو شهوة داخل
تحت عموم النص والطفل
الصغير مستثنى بالنص
(ولا يجوز للمملوك ان
ينظر من سيده الا الى
ما يجوز للاجنبي النظر
اليه منها) لانه فحل غير
محرم ولا زوج والشهوة
متحققة لجواز النكاح
فى الجملة والحاجة قاصرة
لانه يعمل خارج البيت
والمراد بالنص الاماء قال
سعيد والحسن وغيرهما
لا يفرنكم سورة النور
لانها فى الاناث دون
الذكور هدايه (ويعزل)
السيد (عن امته بغير
اذنها) لانها لاحق لها
فى الوطى (ولا يعزل)

فى معناها والمسافرة بين فقد قيل يجوز كما فى المحارم وقيل لا يباح لعدم الضرورة وفى
الاركان والازوال اعتبر محمد فى الاصل الضرورة فهن وفى ذوات المحارم مجرد الحاجة
(قوله ولا بأس ان يمس ذلك اذا اراد الشراء وان خاف ان يشتبهى) يعنى ماسوى
البطن والظهر بما يجوز له النظر اليه منها وفى الهدايه قال مشايخنا يباح النظر فى هذه
الحالة وان اشتبهى لاجل الضرورة ولا يباح المس اذا اشتبهى او كان اكبر رايه ذلك
لانه نوع استتاع (قوله والخصى فى النظر الى الاجنبية كالفتح) لقول عائشة
رضى الله عنها اخصى مثله فلا يبيع ما كان حراما قبله ولانه فحل يجمع وكذا المجبوب لانه
يستحق وينزل وكذا المختن لانه رجل فاسق (قوله ولا يجوز للمملوك ان ينظر من
سيده الا ما يجوز للاجنبي ان ينظر اليه منها) لانه فحل غير محرم ولا زوج والشهوة
متحققة لجواز النكاح فى الجملة ويكره ان يقبل الرجل فم الرجل اويده اوشيتا منه وقال
السرخرى رخص بعض المتأخرين فى تقبيل يد العالم والمتورع على سبيل التبرك وقال
سفيان تقبيل يد العالم سنة قال الفقيه ابو الليث القبة على خمسة اوجه . قبلة تحية وهو
ان يقبل بعضنا بعضا على اليد . وقبلة رجة وهى قبلة الوالدين ولدهما على الخد . وقبلة
شفقة وهى تقبيل الولد والديه على رؤسهما وقبلة مودة وهو تقبيل الاخ اخاه على
الجبهة . وقبلة شهوة وهو تقبيل الزوجة والامة على الفم . وزاد بعضهم قبلة ديانة وهو
تقبيل الحجر الاسود (قوله ويعزل عن امته بغير اذنها) لان الامة لاحق لها فى الوطى على
مولاه (قوله ولا يعزل عن زوجته الا باذنها) هذا اذا كانت حرة اما اذا كانت امة
فلاذن فى ذلك الى مولاهما عندهما وقال ابو يوسف الى الامة لان الاستتاع بالوطى
يحصل لها والنزل نقص فيه فوجب اعتبار اذنها كالحرة ولهما ان المولى احق بامساك
ولدها وتبديل وطنها (قوله ويكره الاختكار فى اقوات الآدميين والبهائم اذا كان
ذلك فى بلد يضر الاختكار باهله) لقوله عليه السلام « الجالب مرزوق والمحتكر ملعون »
فاما اذا كان فى موضع لا يضر باهله بان كان مصراً كبيراً فلا بأس به لانه حابس للملكه
من غير اضرار بغيره وكذا التلقى على هذا التفصيل وخص الاختكار بالاقوات كالخطة
والشمير والقت والتبن والحشيش وهو قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف كل ما ضر
بالامة حبسه فهو احتكار وان كان ذهاباً او ثياباً وعن محمد انه قال لا احتكار فى الثياب
وكرهه الاحتكار المكروه ان يشتري الطعام من السوق او من قرب ذلك المصر الذى

لزوج (عن زوجته) الحرة (الا باذنها) لان لها حقاً فى الوطى ولذا تخير فى الجب والمثنة قدنا بالحرة لان الزوجة اذا
كانت امة فلاذن لمولاهما عند ابى حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف (ويكره الاحتكار) والتلقى (فى اقوات الآدميين)
كبر وشعير وتمرتين وزبيب (والبهائم) كتبن وقش (اذا كان ذلك فى بلد يضر الاحتكار) والتلقى (باهله)
لحديث « الجالب مرزوق والمحتكر ملعون » وان لم يضر لم يكره

(ومن احتكر غلة ضيعته او ما جلبه من بلد آخر فليس بمحتكر) ﴿٣٦٦﴾ اما الاول فلا نه خالص حقه لم يتعلق

يجلب طعامه الى مصر في حال عوزه ثم المدة اذا قصرت لا يكون احتكارا واذا طالت كان احتكارا ثم قيل هي مقدرة ياربين يوما لقوله عليه السلام « من احتكر طعاما اربعين ليلة فقد برى من الله وبرى الله منه » وقيل بالشهر مادونه قليل عاجل وما فوقه كثير آجل والحاصل ان التجارة في الطعام غير محجودة (قوله) ومن احتكر غلة ضيعته او ما جلبه من بلد آخر فليس بمحتكر (اما اذا احتكر غلة ضيعته فلا نه خالص حقه لم يتلق به حق العامة الا ترى ان له ان يزرعها فكذلك له ان لا يبيع واما ما جلبه من موضع آخر فالذكور قول ابي حنيفة لان حق العامة انما يتعلق بما جمع في مصر وجلب الى فئتها وقال ابو يوسف يكره لا مطلقا ماروينا وقال محمد كل ما يجلب منه الى مصر في القالب فهو بمنزلة فناء المصر يحرم الاحتكار فيه وعلى قول ابي حنيفة مشى الائمة المصححون كما ذكره المصحيح (ولا ينبغي للسلطان ان يسرع على الناس) لان الثمن حق العاقد فاليه تقديره فلا ينبغي للحاكم ان يتعرض لحقه الا اذا تعلق به ضرر العامة بان كان ارباب الطعام يتحكمون ويتعدون عن القيمة تعديا فاحشا فينشد لابس به بمشورة اهل الرأي والبصر وتعامه في الهدايه (ويكره بيع السلاح في ايام الفتنة) ممن يعرف انه من اهل الفتنة لانه تسبب الى المعصية (ولا بأس ببيع المعصير) ولو (ممن يعلم انه يتخذ خرا) لان المعصية لا يقام بعين المعصير بل بعد تغيره بخلاف بيع السلاح في ايام الفتنة لان المعصية يقع بعينه ولو كان لمسلم على ذمي دين فباع الذمي خرا وقضا المسلم من ثمنها جاز للمسلم اخذه لان بيعه لها مباح ولو كان الدين لمسلم على مسلم فباع المسلم خرا وقضا من ثمنها لم يجزله اخذه لان بيع المسلم للخمر لا يجوز فيكون الثمن حراما والله اعلم

كتاب الوصايا

الوصية محثوث عليها مرغب فيها غير مفروضة ولا واجبة لكنها مشروعة بالكتاب والسنة اما الكتاب فقوله تعالى ﴿ من بعد وصية يوصي بها او دين ﴾ واما السنة فما روى ان سعيد بن ابي وقاص قال مرضت مرضا اشرفت فيه على الموت فعادني رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت يا رسول الله ان مالى كثير وليس يرثى الا بنتى واحدة اغاصى بمالى كله قال « لا » قلت افنصفه قال « لا » قلت افثلثه قال « نعم » والثالث كثير انك

به حق العامة الا ترى ان له ان لا يزرع فكذلك له ان لا يبيع واما الثانى فالذكور قول ابي حنيفة لان حق العامة انما يتعلق بما جمع في مصر وجلب الى فئتها وقال ابو يوسف يكره لا مطلقا ماروينا وقال محمد كل ما يجلب منه الى مصر في القالب فهو بمنزلة فناء المصر يحرم الاحتكار فيه وعلى قول ابي حنيفة مشى الائمة المصححون كما ذكره المصحيح (ولا ينبغي للسلطان ان يسرع على الناس) لان الثمن حق العاقد فاليه تقديره فلا ينبغي للحاكم ان يتعرض لحقه الا اذا تعلق به ضرر العامة بان كان ارباب الطعام يتحكمون ويتعدون عن القيمة تعديا فاحشا فينشد لابس به بمشورة اهل الرأي والبصر وتعامه في الهدايه (ويكره بيع السلاح في ايام الفتنة) ممن يعرف انه من اهل الفتنة لانه تسبب الى المعصية (ولا بأس ببيع المعصير) ولو (ممن يعلم انه يتخذ خرا) لان المعصية لا يقام بعين المعصير بل بعد تغيره بخلاف بيع السلاح في ايام الفتنة لان المعصية يقع بعينه ولو كان لمسلم على ذمي دين فباع الذمي خرا وقضا المسلم من ثمنها جاز للمسلم اخذه لان بيعه لها مباح ولو كان الدين لمسلم على مسلم فباع المسلم خرا وقضا من ثمنها لم يجزله اخذه لان بيع المسلم للخمر لا يجوز فيكون الثمن حراما والله اعلم

الفتنة لان المعصية تقوم بعينه هدايه ﴿ كتاب الوصايا ﴾ وجه مناسبة الوصايا للخطر والاباحة ظاهر من حيث (يأسعد)

انها تعتبرها تلك الاحكام واراد بالوصايا ما يعم الوصية والاى يقال اوصى الى فلان اى جعله وصيا والاسم منه الوصاية واوصى لفلان بمعنى ملكه بطريق الوصى والمصنف لم يترخص للفرق بينهما وبين كل واحد منهما بالاستقلال بل ذكرهما في اثناء تقرير المسائل ثم الوصية اسم ﴿٣٦٧﴾ بمعنى المصدر ثم سمي به الموصى به وهى تملك مضاف الى ما بعد

الموت وشرطها كون الموصى اهلا للتمليك وعدم استغراقه بالدين والموصى له حيا بوقتها غير وارث ولا قاتل والموصى به قابلا للتمليك بعد موت الموصى ولما كان الاصل فيها الا تخاب قال (الوصية غير واجبة) لانها تبرع بمنزلة الهبة والتبرعات ليست بواجبة وهذا اذا لم يكن مشغول الذمة بنحو زكاة وفدية صوم وصلاة فرط فيها والافواجية (وهى مستحبة) لانها تبرع على وجه الصدقة ولذا قال فى المجتبى انها على الفنى مباحة وعلى اهل الفسق مكروه (ولا تجوز الوصية لوارث) لقوله صلى الله عليه وسلم «ان الله اعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث» ويعتبر كونه وارثا عند الموت لاعند الوصية فمن كان وارثا عند الوصية غير وارث عند الموت صحته الوصية وان كان بالعكس لم تصح (الا ان يجيزها الورثة) بعد موته وهم

باسعد ان تدع ورثتك اغنياء خيرا من ان تدعهم عالة يتكففون الناس او يعمدون اكفهم فى المسئلة للناس ولان الانسان مغرور بامله مقصر فى عمله فاذا عرض له الموت وخاف القوات يحتاج الى تلاقى تقصيره بماله (قوله رحمه الله الوصية غير واجبة) لانها اثبات حق فى مال يقدر كالهبة والعارية (قوله وهى مستحبة) اى الاجنبى دون الوارث ثم الدين يقدم عليها وعلى الميراث لان الدين واجب والوصية تبرع والواجب مقدم على التبرع ثم هما مقدمان على الميراث لان الله تعالى اثبت الميراث بهما بقوله ﴿من بعد وصية يوصى بها او دين﴾ فان قيل الله تعالى ذكر الوصية قبل الدين فكيف يكون الدين مقدما عليها قيل ان كلمة اولاد توجب الترتيب ولكنها توجب تأخير قيمة الميراث فى هذه الآية عن احدهما اذا انفرد وعن كل واحد منهما اذا اجتمعا فان قيل هل الوصية باطل من الثلث اولى ام تركها اصلا قيل ان كان الورثة فقراء ولا يستغنون بنصيبهم فالوصية اولى وقيل هو فى هذا الوجه غير وسئل ابو يوسف عن رجل يريد ان يوصى وله ورثة صغار قال يترك لورثته فهو افضل وعن ابى بكر وعمر وعائشة رضى الله عنهم انهم قالوا لان نوصى بالربع احب البنا من ان نوصى بالثلث ولان نوصى بالثلث احب البنات من ان نوصى بالربع (قوله ولا تجوز الوصية لوارث) لقوله عليه السلام «ان الله قد اعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث ولانه حيف» وقد قال عليه السلام «الحيف فى الوصية من اكبر الكبائر» وفسروه بالوصية للوارث وبالزيادة على الثلث ويعتبر كونه وارثا عند الموت لا وقت الوصية فمن كان وارثا وقت الوصية ثم صار وارثا وقت الموت لم تصح له الوصية مثاله اذا اوصى لزوجته ثم طلقها وبات عند الموت صحته الوصية لها ولو اوصى لاجنبية ثم تزوجها ومات وهى فى نكاحه لاتصح الوصية لها والهبة من المريض للوارث فى هذا تطير الوصية لانها وصية حكما حتى انها تنفذ من الثلث واقرار المريض على عكس هذا لانه تصرف فى حال فيعتبر ذلك وقت الاقرار (قوله الا ان يجيزها الورثة) يعنى بعد موته وهم اصحاء بالغون لان الامتناع لحقهم فيجوز باجازتهم وان اوصى لاجنبى ولوارثه فلا جنبى نصف الوصية وتبطل وصية الآخر الوارث وعلى هذا اذا اوصى للقاتل وللاجنبى (قوله ولا تجوز بما زاد على الثلث الى ان يجيزه الورثة) يعنى بعد موته وهم اصحاء بالغون فان اجازهم بعضهم لبعض ورثته او بوصى ولم يجزه بعضهم جاز على المجيز بقدر حصته وبطل فى حق الراد ومنه انه يجعل فى حق الذى اجاز كانهم كلهم اجازوا وفى حق الذى لم يجز كانهم كلهم لم يجزوا بيانه اذا ترك ابنين واوصى الرجل بنصف ماله فان اجازت الورثة فالمال بينهم ارباعا للموصى له ربعان وهو النصف فلا بنين ربعان وان

كبار لان الامتناع كان لحقهم فميجوز باجازتهم وان اجاز بعضهم دون بعض جاز على المجيز بقدر حصته (ولا تجوز الوصية) (بما زاد على الثلث) (الا ان يجيزها الورثة كما

لم يميزوا فلموصى به الثلث وللأثنين الثلثان وإن أباز أحدهما دون الآخر يجعل
في حق الذي أباز كأنهم كلهم أبازوا وبطلى للمميز ربع المال وفي حق الذي لم يميز
كأنهم كلهم لم يميزوا وبطلى له ثلث المال ويكون الباقي للموصى به فيصير المال على اثني
عشر لحاجتنا إلى الثلث أو الربع فالربع لذي أباز وهو ثلثة والثلث لذي لم يميز
وهو أربعة ويبقى خمسة للموصى به قال في الهداية ولا يعتبر بأبازتهم في حال حياته
لأنها قبل ثبوت الحق إذ الحق عند الموت فكان لهم أن يردوه بمذوقاته بخلاف ما إذا
أبازوها بعد الموت لأنه بعد ثبوت الحق فليس لهم أن يرجعوا عنه لأن الساقط متلاش
وكل ما أباز بأبازة الوارث فإنه يملكه الجاهل من قبل الموصى عندنا لأن السبب صدر
من الموصى والأبازة رفع المانع وليس من شرطه القبض وصار كالمرتهن إذا أباز بيع
الرهن قال في شرحه في قوله ولا يميز ما زاد على الثلث يعني إذا كان هناك وارث يميز
أن يستحق جميع الميراث أما إذا كان لا يستحق جميع المال كالزوج والزوجة فإنه يميز
أن يوصى بأزيد على ذلك ولا يمنع من ذلك استحقاقهما ما يرثانه لأنهما يستحقان سهماً من
الميراث لا يزداد عليه بحال لما زاد على ذلك فهو مال الرضا لاحق فيه لأحد فجاء
أن يوصى به وعلى هذا قال محمد إذا تركت المرأة زوجها ولم تترك وارثاً غيره وأوصت
لأجنبي نصف مالها فالوصية جائزة ويكون للزوج ثلث المال وللوصى به النصف ويبقى
السدس لبيت المال وإنما كان للزوج الثلث لأنه لا يستحق الميراث إلا بعد إخراج
الوصية فيحتاج إلى أن يخرج الثلث أولاً للموصى به لأنه يستحقه بكل حال فيبقى الثلثان
يستحق الزوج نصفه ميراثاً يبقى الثلث للموصى به تكلمة النصف ويبقى السدس لا يستحق
له فيكون لبيت المال وكذا إذا أوصت بذلك لزوجها كان المال كله نصفه ميراثاً
ونصفه وصية لأنه لا يستحق الوصية قبل الميراث بخلاف الأجنبي لأن الزوج وارث
وأما جازته الوصية لأنه لا وارث لها تقف صحة الوصية على أبازته وعلى هذا إذا
ترك زوجة لا وارثاً غيرها وأوصى لرجل بجميع ماله كان لها سدس وللوصى به
خمس أسداس لأنها لا تستحق من الميراث شيئاً حتى يخرج الثلث الوصية فإذا أخرج
الثلث استحققت ربع الباقي بعد ذلك يكون للموصى به بالجميع وأصله من اثني عشر للموصى
به أربعة وهو الثلث يبقى الثلثان ثمانية للزوجة ربعها اثنتان يبقى ستة تعود للموصى به
فيكون له عشرة من اثني عشر وذلك خمس أسداسها ولو كان أوصى مع الزوجة لأجنبي
بجميع المال ولها بجميعه بدأنا أولاً بالأجنبي فأعطيناه الثلث وهو أربعة من اثني عشر
يبقى ثمانية تعطىها ربعها ميراثاً يبقى ستة ويبقى الأجنبي من تمام وصيته ثمانية لأنه
موصى به بالجميع والمرأة موصى لها ثمانية لأنها استحققت ذلك بعد إخراج الثلث للأجنبي
حصل لها من هذه الثمانية سمان يبقى لها ستة من تمام وصيتها والباقي من المال ستة فيضرب
فيها الأجنبي ثمانية والمرأة ستة يكون للرجل أربعة أسباع البتة ولها ثلاثة أسباعها
لأنك إذا جمعت الثمانية التي تضرب بها الرجل إلى الستة التي تضرب بها المرأة

كان ذلك اربعة عشر فنسب الثانية منها تجدها اربعة اسباعها وتسب السنة منها تجدها
ثلاثة اسباعها فتضرب السنة في مخرج السبع يكون اثنين واربعين ومن ذلك تصح
المسئلة فبطل الرجل اول ثلثها اربعة عشر يبقى ثمانية وعشرون للمرأة ربعها سبعة ميراثا
يبقى احد وعشرون يعطى الرجل منها اربعة اسباعها اثنى عشر يبقى منها تسعة هي
ثلاثة اسباعها للمرأة فيكون للرجل ستة وعشرون ولها ستة عشر تسعة بوضيتها وسبعة
بميراثها وهذا قول محمد على قياس من قال بضرب الوصى به بجميع وصية اما على
قياس قول ابن حنيفة ينبغي ان يكون الباقي بعد اخراج الثلث وما يستحقه المرأة بميراثها
وهو ستة مقسوما بينهما على ثمانية للرجل خمسة اثمان ولها ثلاثة اثمان لان ما زاد على
السنة الى الثانية لامتازعة لها فيه وهو سيمان فيكونان للرجل بقى من الثانية ستة يكون
بينهما تسعين لها ثلاثة وله ثلاثة مع سهميه الذين انقرد بهما يكون خمسة فتقول له خمسة
اثمان السنة ولها ثلاثة اثمانا فتضرب السنة في مخرج الثلث يكون ثمانية واربعين للرجل
من اربعة عشر بحق الثلث يبقى اثنان وثلاثون لها ربعها ثمانية ميراثا يبقى اربعة وعشرون
يعطى الرجل خمسة اثمانا وذلك خمسة عشر مضومة الى ستة عشر يكون احد
وثلاثين ولها ثلاثة اثمانا تسعة مضومة الى ثمانية يكون سبعة عشر لذلك ثمانية
واربعون (قوله ولا يجوز الوصية للقاتل) سواء كان حامدا او خاطئا بعد ان كان
مباشرا لانه استجمل ما اخره الله فيصرم الوصية كما يحرم الميراث فان اوصى لقاتله
فاجازتها الورثة جاز عندهما وقال ابو يوسف لا يجوز لانه منع من الوصية على طريق
المقوية فهو كحرمان الميراث وذلك لا ينفى على اجازتهم فكذا الوصية ولها ان
الامتناع لحق الورثة لان تقع بطلانها بعود البهم كنفع بطلان الميراث فاذا جازوها
جازت كالوصية واوارث قال الطحاوى القياس ما قاله ابو يوسف واذا مات الرجل
وترك زوجة واوصى لقاتله استحق الزوجة ربع المال كاملا وما بقى وصية للقاتل
لانه لا ينفى الوصية الا اذا لم يكن هناك وارث او يجزها الوارث له فاذا لم يكن
مستحقها الا على ما ذكرنا سلمنا للمرأة الربع ميراثا يبقى ثلاثة ارباع المال وارث له
فيستحقه القاتل بحق الوصية (قوله ويجوز ان يوصى المسلم للكافر والكافر للمسلم) المراد
بالكافر الذي لان الوصية للعربي باطلة كذا في المستصفي او انما جازت الوصية للذي ولم
يجز للعربي لقوله تعالى ﴿ لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من
دياركم ان تبروهم ﴾ ثم قال ﴿ انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين ﴾ الآية وانما
اورد هذه المسئلة لان فيها نوع اشكال وهوان الوصية اخذ الميراث ولا توارث بين المسلم
والكافر والجواب ان الوصية تشبه الميراث من حيث الثبوت ولا تشبهه من حيث انه
يثبت جبرا فلا يكون النص الوارد فيه واردا في الوصية وقال النسخى في الفرق بينهما
ان الارث طريقه طريق الولاية اما الوصية فتلك مبتدأ ولهذا لا يرد الوصى له باليب
بخلاف الوارث كذا في شاهان (قوله وقبول الوصية بعد الموت) الاصل في هذا ان
الوصية تقف على قبول الوصى له عندنا وقال زفر لا تقف على القبول لانه ملك ينتقل

(ولا لقاتل) عدا كان او
خطأ بعد ان كان مائثرا
ولو اجازتها الورثة جاز
عند ابن حنيفة ومحمد وقال
ابو يوسف لا يجوز وعلى
قولهما سوى الاثمة كما هو
الرسم تصحيح (ويجوز ان
يوصى المسلم للكافر) اى
الذى (والكافر للمسلم)
لانهم بعد الذمة ساووا
المسلمين في المعاملات ولهذا
جاز التبرع من الجانيين
في حالة الحياة فكذا في حالة
المات هدايه (وقبول
الوصية) انما يعتبر (بعد
الموت) لانه اوان ثبوتها
لاضاحتها الى ما بعده فلا
تعتبر قبله

بالموت كالميراث ولذا انه تمليك بعد فوف على القبول كالتكليف بالهبة بالبيع فان وجد
القبول بعد الموت تمت الوصية وان وجد قبله لم يتعلق به حكم فاذا مات الموصي زال
ملكه عن الموصي به لان الموت يزول الاملاك ولم يدخل في ملك الموصي لانه يقف
على قبول ولا يملكه الورثة لتعلق حق الموصي له به (قوله فان قبلها الموصي له في
حال الحياة اوردها فذلك باطل) لان آوان ثبوت ملكه بعد الموت ثم اذا قبل بعد
موت الموصي ثبت الملك قبضه او لم يقبضه قال المجتهدى القول على ضربين صريح
ودايل فالصريح ان يقول قبلت بعد موت الموصي او الدليل ان يموت الموصي له قبل
والرد بعد موت الموصي فيكون موته قبولا لوصيته ويكون مرانا اورثته (قوله ويستحب
ان يوصي الانسان بدون الثلث سواء كان الورثة اغنياء او فقراء لان في التقصيص مصلحة
القراية بتوفير المال عليهم بخلاف استكمال الثلث لانه استيفاء تمام حقه فلاصلة ولامنة
(قوله واذا اوصى الى رجل فقبل الوصية في وجهه اوصى وردها في غيره وجه فليس
رد) لانه لما قبلها فقد اطمان قلب الموصي الى تصرفه فأت وهو معتد على ذلك فلو صح
رده في غير وجهه في حياته او بعد موته مفرورا من جهته فلهذا لم يصح رده بخلاف
الوكيل بشرائه بعد قبضه عينه او بيع ماله حيث يصح رده في غير وجه لانه لا ضرر هناك
لانه قادر على التصرف بنفسه كذا في الهداية وفي الكرخي ان الوكيل لا يملك عزل
نفسه من غير علم موكله قياسا على الوصية فبصل كلام الكرخي على ما اذا وكله في شيء
بعينه او يكون فيه اختلاف المشايخ (قوله وان ردها في وجهه فهو رد وتبطل الوصية)
لان الموصي ليس له ولاية الزامه التصرف لانه متبرع بقولها والمتبرع ان شاء اقام التبرع
وان شاء رجع فان قبل ولم يرد حتى مات الموصي فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم قبل
لان الموصي ليس له ولاية الالزام فكان مخيرا فلو انه باع شيئا من تركته فقد لزمته لان
هذا دلالة التزام والقبول وهو معتبر بعد الموت وسواء علم بالوصاية او لم يعلم بخلاف الوكيل
فباع حيث لا يذبحه لان الوصية خلافه لانها متعبد بحال انقطاع ولاية الميت فتفقد
الولاية اليه لان الوصي يخلف الموصي عند خلاه مكانه الوارث فاذا كانت خلافه
فالخلاف لا يتوقف على العلم كالورثة الا ترى ان الوارث اذا باع شيئا من التركة بعد
موت المورث وهو لا يعلم بموته فانه يجوز بيعه كذلك الوصي ولا كذلك التوكيل وعزل
الوكيل لان التوكيل امانة لثبوته في حال قيام ولاية الحق فلا يصح من غير علم او تقول
لان التوكيل امر منه والعزل نهي عنه واوامر العباد ونواهيهم معتبرة باوامر الله تعالى
ونواهيه وامر الله تعالى ونواهيته لا تلزم الا بعد العلم الا ترى ان بعض الصحابة شربوا
الخمر بعد تحريمها قبل علمهم بالتحريم فنزل في عذرهم قوله تعالى هو ليس على الذين آمنوا
وعملوا الصالحات جناح فيما طمئنا الآية قال في الكرخي اذا قبل الوصي الوصية
او تصرف بعد الموت واراد ان يخرج نفسه من الوصية لم يجوز ذلك الا عند الحاجة لانه
التم القيام بها فله لنفسه بغير حضرة الحاكم كعزل الوكيل لنفسه بغير حضرة الموكل
اما اذا حضر عند الحاكم فالحاكم قائم مقام الموصي ليجزئه عن استيفاء حقوقه وصار كالوكيل

(فان قبلها الموصي له
في حال الحياة اوردها
فذلك باطل) لا عبرة به (و
يستحب ان يوصي الانسان
بدون الثلث) سواء كان
الورثة اغنياء ام فقراء لان
في التقصيص مصلحة القريب
بترك ماله عليهم بخلاف
استكمال الثلث لانه استيفاء
تمام حقه فلاصلة ولامنة
وتركه عند فقر الورثة وعدم
استفنائهم لمصمم احب
(واذا اوصى الى رجل)
اي جعله وصيا على تنفيذ
وصيته او قضاء دينه او على
اولاده الصغار (فقبل
الموصي في وجهه الموصي)
ثم بداله (فردها في غير
وجهه) في حياته او بعد
موته (فليس) ذلك (رد)
اي لم يصح رده لان الميت
مضى الى سبيله معتمدا
عليه فلو صح رده في غير
وجهه صار مفرورا من
جهته فرد رده هداية
(وان ردها في وجهه فهو
رد) لانه ليس له الزامه
حل قبولها وان لم يقبل ولم
يرد حتى مات الموصي فهو
بالخيار فان باع شيئا من
تركته فقد لزمته لانه
دلالة القبول وهو معتبر بعد
الموت وسواء علم بالوصاية
ولم يعلم وتماه في الجوهره

(والموصى به يملك بالقبول) لان الوصية مثبتة للملك والقبول شرط للدخول فيه بخلاف الارث فانه خلافه فيثبت الملك من غير قبول (الا في مسألة واحدة) (٣٧١) فان الموصى به فيها يملك من غير قبول (وهي ان يموت الموصى

ثم يموت الموصى له قبل القبول) والرد (فيدخل الموصى به في ملك ورثته) لان الوصية قدمت من جانب الموصى بموته تمام لا يطقه الفسخ من جهة وانما يوقف لحق الموصى له فانما مات دخل في ملكه كافي البيع المشروط فيه الخيار للمشتري اذا مات قبل الاجازة (ومن اوصى الى عبد) لغيره (او كافر او فاسق اخرجهم القاضى من الوصية ونصب غيرهم) اتعانا للنظر لان العبد مملوك المنافع والكافر مماذاته الدينية باعثة على ترك النظر والفاسق منهم بالخيانة وتعميره باخرجهم يشير الى صحة الوصية لان الاخراج بعدها فلو تصرفوا قبل الاخراج جاز سراحه وفي شرح الابيجاني هذا اللفظ يقتضى جواز الوصية وذكر الشيخ ابو الحسن انها باطلة فيحتمل ان معنى ذلك ان القاضى ان يبطلها ويحتمل انها باطلة والاول اصح اه (ومن اوصى

اذ اعزل نفسه بحضرة الموكل) قوله والموصى به يملك بالقبول الا في مسألة واحدة وهي ان يموت الموصى ثم يموت الموصى له قبل القبول فيدخل الموصى به في ملك ورثة الموصى له) لان الوصية قدمت من جانب الموصى بموته تماما لا يطقه الفسخ من جهة وانما يوقف لحق الموصى له فانما مات دخل في ملكه كافي البيع المشروط فيه الخيار للمشتري اذا مات قبل الاجازة ومن اوصى وعليه دين يحيط به لم تجز الوصية لان الدين مقدم على الوصية لانه لازم والوصية تبرع فالاهم اولان الا يراء القرماء لانه لم يبق الدين بمدا البراءة فتنفذ الوصية (قوله ومن اوصى الى عبد او كافر او فاسق اخرجهم القاضى من الوصية ونصب غيرهم) هذا اللفظ يشير الى صحة الوصية لان الاخراج انما يكون بعدها وذكر محمد في الاصل ان الوصية باطلة قبل مناه في جميع هذه الصور ستبطل وقيل في البد مناه باطل حقيقة لعدم ولايته وكذا في الكافر مناه باطلة لعدم ولايته على المسلم وفي الفاسق مناه ستبطل والمراد من الكافر في هذا الذي قال في الكرخي اذا اوصى الى عبد غيره فالوصية باطلة لا تجوز وان اجازها مولى العبد لان منافع العبد مستحقة لمولاه فلا يجوز صرفها الى ورثة الموصى ولو اجاز المولى الوصية فله ان يرجع ويجمع العبد من التصرف فلهذا لم تصح الوصية وكان على القاضى اخراجه منها فان تصرف في شيء منها قبل اخراجه منها جاز لان تصرف العبد بالوصية كصرفه بالوكالة والعبد يجوز ان يتصرف بالوكالة فكذا بالوصية واما المكاتب فتصح الوصية اليه سواء كان مكاتبه او مكاتب غيره لان المكاتب مالك لمنافع نفسه كالحر فاذا عجز صار حاله كحال العبد وانما لم يجز الوصية الى الكافر لان تصرف الوصى بالولاية ولا ولاية للكافر على المسلم وقد روي اذا تصرف قبل ان يخرج القاضى صح تصرفه كما يصح منه بالوكالة وانما لم تجز الوصية الى الفاسق لانه يخوف على المال فان تصرف قبل الاخراج صح تصرفه اعتبارا بالوكالة وان اوصى رجل الى امرأة او المرأة الى رجل جاز لان المرأة من اهل الولاية كالرجل وان اوصى الى اعمى جاز لانه من اهل الولاية وان اوصى الى محدود في قذف جاز يعني التائب اما اذا لم يتب فهي الوصية الى الفاسق وان اوصى ذمي الى مسلم جاز لان المسلم يثبت له الولاية على الذمي بخلاف ما اذا اوصى المسلم الى الذمي فهي باطلة (قوله ومن اوصى الى عبد نفسه وفي الورثة كبار لم تصح الوصية) لان العبد لا ولاية له على الكبار لان الكبار ان يبعوه فيكون محجورا عليه فلا يمكنه التصرف يعني ان للكبير ان يبيع نصيبه منه فيمنه المشتري فيجوز عن الوفاء بحق الوصية واما اذا كانوا كلهم صفارا فمقتضى حنيفة تجوز الوصية لانه ليس في الورثة من يلى عليه وهو يقدر على التصرف والقيام بمصالحهم ومنافه مستحقة لهم فجازت الوصية اليه كالحر وليس كذلك عبد غيره لان منافاه لمولاه فلا يقدر على صرفها الى الورثة وقال ابو يوسف ومحمد لا تجوز

الى عبد نفسه وفي الورثة كبار لم تصح الوصية) لانه يصير مولىا عليه من جهتهم فلا يكون واليا عليهم ولا على غيرهم لان الوصية لا تجزى فلو كان الكل صفارا جاز عندنا حنيفة وقال لا يجوز ايضا وقيل قول محمد مضطرب وعلى قول الامام

اتقد الأئمة الاعلام تصحيح (ومن اوصى الى من يعجز عن القيام بالوصية) حقيقة (ضم اليه القاضى غيره) رعاية لحق الموصى والورثة وانما قيدنا العجز بالحقيقة لانه لو شكى اليه ذلك لا يجيبه حتى يعرف ذلك حقيقة لانه قد يكون كاذبا تخفيفا على نفسه وان ظهر للقاضى عجزه اصلا استبدل به غيره ولو كان قادرا على التصرف امينا فيه ليس للقاضى ان يخرج به لانه لو اختار غيره كان دونه لما انه مختار الميت ومرضيه فابقاؤه اولى ولهذا قدم على اب الميت مع وفور شفقتة فاولى ان يقدم على غيره وكذا اذا شكى الورثة او بعضهم الوصى الى القاضى فانه لا ينبغي ان يعزله حتى ﴿ ٣٧٢ ﴾ يبدو منه خيانة لانه استفاد الولاية

من الميت وتماه في الهدايه
وفي جامع الفصولين من
الفصل السابع والعشرين
الوصى من الميت لوعدا
كافيا لا ينبغي للقاضى
ان يعزله فلو عزم له قبل
ينزل اقول الصحيح عندى
انه لا يعزله لان الموصى
اشفق بنفسه من القاضى
فكيف يعزله وينبى ان
يفتى به فساد قضاء الزمان
اه وفي البحر فقد ترجع
عدم صحة العزل للوصى
فكيف بالوظائف في الاوقاف
اه (ومن اوصى الى
اشين) مما اولى التعاقب
(لم يجوز لاحدهما ان
يتصرف عند ابن حنيفة
ومحمد دون صاحبه) لان
الولاية تثبت بالتفويض
فيراى وصفه وهو وصف
الاجتماع اذ هو شرط
مقيد (الافى) اشياء
ضرورية ليست من باب
الولاية وهى ما استثناها

المصنف واخوانها وذلك مثل (شراء كفن الميت وتجهيزه) لان فى التأخير فساد الميت ولهذا (واحدة)
يملكه الجيران عند ذلك (ولما لم الصغار وكسوتهم) خشية ضياعهم (ورد ودية بينها) ورد منصوب ومشتري شراء
فسادا وحفظ اموال (وقضاء دين عليه) لانها ليست من باب الولاية فانه يملكه المالك وصاحب الدين اذا ظهر بجنس
حقه فكان من باب الاعانة هدايه (وتنفيذ وصية بينها وعقود بينه) لانه لا يحتاج فيه الى الرأى (والخصومة فى حقوق
الميت) لان الاجتماع فيها متبذر ولهذا ينفرد بها احد الوكيلين زاد فى الهدايه قبول الهبة لان فى التأخير خفية القنات

ولانه ملكه الام والذي في جهره فلم يكن من باب الولاية وينبغي ما يخشى عليه التوى والتلف لان فيه ضرورة لا يخفى وجب الاموال الضائعة لان في التأخير خشية القوات ولانه يملكه كل من وقع في يده فلم يكن من باب الولاية اه قال الاسيماي وقال ابو يوسف يجوز لكل واحد منهما (٣٧٣) ماصح والصحيح قولهما واعتمده الاثمة المحبون كما هو الرسم

تصحیح (ومن اوصى لرجل ثلث ماله ولا آخر) ايضا (ثلث ماله ولم تجز الورثة) ذلك (فالثلث بينهما نصفان) اتفاقا لتساويهما في سبب الاستحقاق فيستويان في الاستحقاق والثلث يضيق عن حقهما فيكون بينهما (وان اوصى لاحدهما بالثلث ولا آخر بالسدس ولم تجز الورثة فالثلث بينهما اثلاثا) اتفاقا ايضا لان الثلث يضيق عن حقهما فيقسمانه على قدر حقيهما كما في اصحاب الديون (وان اوصى لاحدهما بجميع ماله ولا آخر بثلث ماله ولم تجز الورثة) ذلك (فالثلث بينهما على اربعة اسهم عند ابى يوسف ومحمد) على طريق العول لصاحب الجميع ثلاثة ارباع ولصاحب الثلث ربع لان الموصى قصد شيئين الاستحقاق والتفصيل وامتنع الاستحقاق لحق الورثة ولا مانع من التفضيل

واحدة لانها اذا تكلمتا لم يفهم ما يقولان ولكن اذا آل الامر الى القبض ليس لاحدهما ان يقبض الا باذن الآخر وكذا قبول الهبة للمستفيد لان في التأخير خيفة القوات وكذا بيع ما يخشى عليه التلف لان في التأخير خشية التلف وفيه ضرورة قال الخجندی فن احصاها من قال ان لا اختلاف في هذه المسائل فيما اذا اوصى اليها ما اما اذا اوصى الى كل واحد منهما على حدة فلكل واحد منهما ان يتصرف دون الآخر اجابا ومنهم من قال لا اختلاف فيما اذا اوصى الى كل واحد منهما على حدة اما اذا اوصى اليها ما فلا يجوز لاحدهما ان يتصرف بالتصرف اجابا والصحيح ان الاختلاف فيها واحد وكذلك هذا الاختلاف في الابوين ليس لاحدهما ان يتصرف في مال الولد الا باذن الآخر الا في الاشياء المخصوصة التي ذكرناها في الوصيين الا ان فيه زيادة شيء وهو انه ليس لاحد الابوين ان يزوجه امرأه ان كان بكرا وان كانت ثيبا يزوجه وليس للآخر ان يبطله ولومات احد الوصيين لا يشغل ولايته الى الآخر حتى انه ليس له ان يتصرف مالم ينصب القاضى وصيا آخر او الوصى الذي مات اوصى الى الحى او الى رجل آخر وعن ابى حنيفة انه اذا اوصى الى الحى لا يجوز له ان يتصرف مالم ينصب القاضى وصيا آخر لان الميت لم يرض برأى احدهما وانما رضى برأى اثنين ولو اوصى الى رجلين ثم ان احدهما يتصرف في المال في غير الاشياء المدودة ثم اجاز صاحبه فانه يجوز ولا يحتاج الى تجديد العقد واذا مات الوصى واوصى الى آخر فهو وصى في تركته وتركته الميت الاول عندنا وقال الشافعى لا يكون وصيا في تركته الميت الاول لانه رضى برأيه لا برأى غيره ولنا انه لما استأمن به في ذلك مع علمه انه تعتبه المنية قبل تميم مقصوده صار راضيا براضاه الى غيره (قوله ومن اوصى لرجل بثلث ماله ولا آخر بثلث ماله ولم تجز الورثة فالثلث بينهما نصفان) اما اذا اجازوا استحق كل واحد منهما الثلث بكما له فيكون لهما الثلثان ويبقى للورثة الثلث (قوله فان اوصى لاحدهما بالثلث وللآخر بالسدس ولم تجز الورثة فالثلث بينهما اثلاثا) لان الثلث ضاق عن حقيهما فيقسمانه على قدر حقيهما فيعطى للاقل سهم والاكثر سهمان (قوله فان اوصى لاحدهما بجميع ماله وللآخر بثلث ماله فلم تجز الورثة فالثلث بينهما على اربعة اسهم عند ابى يوسف ومحمد) على طريق العول لصاحب الجميع ثلاثة ارباع ولصاحب الثلث ربع ونخرجه ان يقول جميع المال ثلاثة اثلث فاذا ضمت اليه الثلث الموصى به للآخر كان ذلك اربعة اثلث لصاحب الجميع ثلثه ولصاحب الثلث واحد (قوله وقال ابو حنيفة الثلث بينهما نصفان) يعنى اذا لم تجز الورثة ووجهه ان في الموصى له عازاد على الثلث وقت

فثبتت كما في الحياطة واختها كما في الهداية (وقال ابو حنيفة الثلث بينهما نصفان) لان الوصية وقعت بغير المشروع عند عدم الاجازة فبطل اصلا والتفضيل ثبت في ضمن الاستحقاق فبطل بطلانه فيبقى الوصية لكل واحد منهما بالثلث وان اجازت الورثة فعلى قولهما يكون بينهما ارباعا على طريق العول وعلى قول الامام اثلاثا على طريق المنازعة قال الامام جال

الإسلام في شرحه والصحيح قول أبي حنيفة واعتمده الإمام البرهاني ﴿ ٣٧٤ ﴾ والنسفي وغيرهما تصحيح (ولا يضرب

الزيادة على غير المشروع عند عدم الإجازة ولأنها وصية بحق الغير فوجب أن لا يضرب بتلك الزيادة مع الموصى له بالثلث وأن شئت قلت بأن الموصى بإزاء على الثلث يدل بسبب غير ثابت في الحال لأنه موقوف على الإجازة فكانه لم يرض له إلا بالثلث فتساويا فكان الثلث بينهما نصفين وأن إجازت الورثة فعلى قول أبي حنيفة يكون القسمة بينهما على طريق المنازعة فيعطى صاحب الجميع ثلثي المال بلا منازعة واستوت منازعتهم في الثلث الثاني فيكون بينهما نصفين فيكون لصاحب الجميع خمسة أساس ولصاحب الثلث السدس وعلى هذا إذا وصى لرجل بربع ماله ولآخر بنصف ماله فإن إجازت الورثة كان نصف المال لصاحب النصف وللآخر الربع ويبقى للورثة الربع وأن لم يميزوا فأنما تجوز الوصية من الثلث فيكون الثلث بينهما على سبعة على قول أبي حنيفة للموصى له بالنصف أربعة وللوصى له بالربع ثلاثة ووجهه أن الموصى له بالنصف لا يضرب إلا بالثلث لأن الزيادة على الثلث ملغاة عنده والموصى له بالربع يضرب بالربع فكانه أوصى لأحدهما بالثلث وللآخر بالربع فيحتاج إلى حساب له ثلث وربع وذلك اثني عشر فثله أربعة وربعه ثلثه فذلك سبعة فيجعل وصيتهما على ذلك ويكون السبعة ثلث المال وماله كله واحد وعشرون سبعة منه للموصى لهما وأربعة عشر للورثة وقال أبو يوسف ومحمد يقسم الثلث بينهما على ثلاثة للموصى له بالنصف سهمان والموصى له بالربع سهم لأن الموصى له بالنصف يضرب بجميع وصيته والموصى له بالربع يضرب بالربع والربع مثل نصف النصف فيجعل كل ربع بينهما فالنصف يكون سهمين (قوله ولا يضرب أبو حنيفة للموصى له بإزاء على الثلث إلا في المحاباة والسعاية والدرهم المرسل) يعني تلغا الزيادة على الثلث ويجعل كأنه أوصى له بالثلث وصورة المحاباة إذا كان له عبدان قيمة أحدهما ألف ومائة وقيمة الآخر ستمائة وأوصى أن يباع أحدهما بمائة لفلان والآخر بمائة لفلان آخرهما قد حصلت المحاباة لأحدهما بالثلث وللآخر بخمس مائة وذلك كله وصية لانه في حال المرض فإن خرج ذلك من الثلث جاز وأن لم يخرج بأن لم يكن له مال غير هذين العبدين ولم يميز الورثة فإن عابتهما تجوز عقذار الثلث ويكون الثلث بينهما أثلاثا على قدر وصيتهما أحدهما يضرب فيه بالث والآخر بخمسة مائة فلو كان هذا كسائر الوصايا على قياس قول أبي حنيفة وجب أن لا يضرب الموصى له بالألف بأكثر من خمسمائة وستة وستين وثلثي درهم لأن عنده الموصى له بأكثر من الثلث لا يضرب إلا بالثلث وهذا ثلث ماله لأن جميع المال ألف وسبعمائة وهو قيمة العبدين وصورة السعاية أن يوصى بتق عبدان قيمة أحدهما ألف وقيمة الآخر ألفان ولأماله غيرهما أن إجازت الورثة عتقا جميعا وأن لم يميزوا فأنهما يتقان من الثلث وثلث ماله ألف يكون بينهما على قدر وصيتهما أثلاثا فالثلث للذي قيمته ألف ويسى في الباقي والثلاثان للآخر ويسى في الباقي وهو ألف وثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ولو كان كسائر الوصايا وجب أن يسى الذي قيمته ألف في خمسمائة نصف قيمته والذي قيمته ألفان في ألف وخمسمائة ثلاثة أرباع قيمته لأن القياس أن لا يضرب بإزاء على الثلث

أبو حنيفة للموصى له بإزاء على الثلث الألف) ثلاث مسائل (المحاباة والسعاية والدرهم المرسل) أي المطلقة عن التقيد بنصف أو ثلث أو نحوهما وصورة المحاباة أن يكون لرجل عبدان قيمة أحدهما ثلاثون والآخر ستون ولأماله سواهما فأوصى بأن يباع الأول من زيد بعشرة والثاني من عمرو بعشرين فالوصية في حق زيد بعشرين وفي حق عمرو بأربعين فيقسم الثلث بينهما أثلاثا فيباع الأول من زيد بعشرين والعشرة وصية له ويباع الثاني من عمرو بأربعين والعشرون وصية له فيأخذ عمرو من الثلث بقدر وصية وأن كانت زائدة على الثلث وصورة السعاية أن يوصى بتق عبدان له قيمتهما مذكر ولأماله سواهما فيعتق من الأول ثلثه بعشرة ويسى بعشرين ويعتق من الثاني ثلثه بعشرين ويسى بأربعين وصورة الدرهم المرسل أن يوصى لزيد بعشرين ولعمرو بأربعين وهما ثلثا ماله فالثلث بينهما أثلاثا لزيد عشرة ولعمرو عشرون اتفاقا

وهو الف فيكون بينهما نصفين وصورة الدراهم المرسله ان يوصى لاحدهما بالف وللآخر
 بالفين وثلاث ماله الف ولم تجز الورثة فالثالث بينهما اثلاثا ويضرب كل واحد منهما بجميع
 وصيته وصورة اخرى للثلاث المسائل صورة الحياة ان يبيع عبدا من رجل بمائة وقبته
 ثلاثمائة ثم يوصى لآخر بثلاث ماله وليس له مال سوى العبد فان الوصية من الثلث وهو
 مائة يقسم بينهما على قدر وصيتهما فوصية الاول مائتان ووصية الثاني مائة فاقسم الثلث
 وهو مائة على ثلاثة لصاحب المائتين ثلثاها ولصاحب المائة ثلثها وصورة السعاية ان يعتق
 عبدا في مرض موته قبته مائة ثم اعتق عبدا آخر قبته مائتان ثم مات ولا مال سوى العبد
 فاقسم الثلث وهو مائة بينهما اثلاثا ثلثاها للذين قبته مائتان وثلثاها للآخر ويسى كل
 واحد منهما فيما بقي من قبته وصورة الدراهم المرسله اذا اوصى لرجل بمائة وللآخر
 بمائتين فاقسم الثلث وهو مائة بينهما اثلاثا لصاحب المائتين ثلثاها ولصاحب
 المائة ثلثها وانما يضرب في هذه الثلاثة المواضع بجميع وصيته لان الوصية في مخرجها
 صحيحة لجواز ان يكون له مال آخر يخرج هذا المقدار من الثلث ولا كذلك اذا اوصى
 لرجل بثلاث ماله ولا آخر بنصف ماله او بجميع ماله لان الوصية في مخرجها غير صحيحة بمعنى
 ان اللفظ في مخرجها لم يصح لان ماله لوكثر او خرج له مال آخر يدخل فيه تلك الوصية
 ولا يخرج من الثلث ولو اوصى بجميع ماله لرجل وبثلاث ماله لآخر فان لم تكن له ورثة
 او كانت له ورثة واجازوا فان المال يقسم بينهم على طريق المنازعة على قول ابي حنيفة
 ما زاد على الثلث فذلك كله للموصى له بالجميع من غير منازعة واستوت منازعتهم في الثلث
 فيقسم بينهما نصفين وعلى قولهما يقسم بينهما على طريق العول يضرب كل واحد منهما
 بجميع وصيته كما لو وصى له بالثلث يضرب بالثلث وهو سهم والموصى له بالجميع وهو ثلاثة
 فيجعل المال على اربعة لصاحب الثلث سهم ولصاحب الجميع ثلاثة هذا اذا اجازت الورثة
 فان لم يجيزوا جازت الوصية في الثلث فيكون المال بينهما فيقسم عند ابي حنيفة نصفين
 لان الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث وعلى قولهما يضرب بجميع وصيته
 فيقسم بينهما ارباعا (قوله ومن اوصى وعليه دين يحيط بماله لم تجز الوصية الا ان يرى
 الغرماء من الدين) لان الدين مقدم على الوصية لان الوصية تبرع والدين واجب
 والواجب مقدم على التبرع (قوله ومن اوصى بنصيب ابنه فالوصية باطله) لانها
 وصية بمال الغير (قوله وان اوصى بمثل نصيب ابنه جاز) لان مثل الشيء غيره وان
 كان يتقدر به (قوله فان كان له ابنان فلموصى له الثلث) لانهما لهما الموصى له بمثل
 نصيب ابن كإبن ثالث فيكون ماله مقسوما على ثلاثة فيكون له الثلث من غير اجازة وان
 لم يكن له الابن واحد كان له ثلث المال بغير اجازة وما زاد على ذلك ان اجازة الابن
 جاز وان لم يجزه لم يجز كما لو اوصى له بنصف ماله كان له الثلث من غير اجازة وما زاد
 موقوف على الاجازة وقال الخنبدى اذا اوصى بنصيب ابنه او بنصيب ابنته وله ابن
 او ابنة لم تصح الوصية فان لم يكن له ابن ولا ابنة جازت الوصية فان اوصى بمثل نصيب

ز ومن اوصى وعليه
 دين يحيط بماله لم تجز
 الوصية (لان الدين
 مقدم عليها لانه فرض
 وهي تبرع) الا ان يرى
 الغرماء (الموصى) من
 الدين (الذى عليه فتفقد
 الوصية لانه لم يبق عليه
 دين) ومن اوصى بنصيب
 ابنه (او غيره من الورثة
) فالوصية باطله (لانه
 وصية بمال الغير) وان
 اوصى بمثل نصيب ابنه
 جاز (الوصية لان مثل
 الشيء غيره غير انه مقدر
 به) فان كان له اى الموصى
 (ابنان فلموصى له الثلث)
 لانه يصير بمنزلة ابن ثالث
 فيكون المال بينهم اثلاثا
 فان كان له ابن واحد كان
 للموصى له النصف ان
 اجاز الابن والا كان له
 الثلث كما لو اوصى له بنصف
 ماله والاصل انه متى اوصى
 بمثل نصيب بعض الورثة
 يزاد مثله على سهام الورثة
 محتى

ابنه جاز لان مثل الشيء غيره لا عينه فيعتبر نصيب الابن ثم يزداد عليه مثله فيكون له النصف فان اجازة الابن جاز وان لم يجزه فله الثلث وان كان له ابنان فله الثلث ولا يحتاج الى الاجازة والاوصى بمثل نصيب بنته وله بنت واحدة كان له نصف المال لانه مثل نصيب البنت فان اجازته جاز وان لم يجزه فله الثلث وان كان له ابنتان كان له الثلث لان للبنتين ثلثي المال لكل واحدة ثلث فثل نصيب احدهما الثلث ولو اوصى بنصيب ابن لو كان يعطى نصف المال ان اجازت الورثة وان اوصى بمثل نصيب ابن لو كان يعطى ثلث المال لانه اوصى له بمثل نصيب ابن ممدوم فلا بد من ان يقدر نصيب ذلك الابن سهم ايضا فقد اوصى له بسهم من ثلاثة بخلاف الاولى فانه هناك اوصى بنصيب ابن لو كان ولم يقل بمثل نصيب ابن لو كان (قوله ومن اعتق عبدا في مرضه او باع وحابا او وهب فذلك كله جائز وهو معتبر مع الثلث ويضرب به مع اصحاب الوصايا) قال في الهداية وفي بعض النسخ فهو وصية مكان قوله جائز والمراد الاعتبار من الثلث والضرب مع اصحاب الوصايا لاحقيقة الوصية لانها يحجب بعد الموت وهذا منجز غير مضاف واعتباره من الثلث لتعلق حق الورثة اه (فان حابا المريض (ثم اعتق) وضاق الثلث عنهم (فالمحابات اولى) من العتق (عند ابى حنيفة) لانه عقد ضمان فاشبه الدين فكان قوى وبالسبق زاد قوة (وان اعتق) اولاه (ثم حابا فهما سواء) عنده ايضا لان عقد المحابات ترجح بالقوة والعتق بالسبق فاستويا (وقالوا) العتق اولى في المسئلتين (لانه عقد لا يلحقه الفسخ بوجه فكان اقوى من هذا الوجه واختار قول الامام الامام البرهاني والشافعي وصدر الشريم وغيرهم

(ومن اوصى بهم من ماله فله اخس ٣٧٧) سهام الورثة (للموصى (الا ان ينقص) اخس سهامهم (من السدس

فيم له) اي لاوصى له
(السدس) ولا يزداد
على رواية الجامع الصغير
قال في الاختيار وحاصله
ان له السدس وعلى رواية
كتاب الوصايا له اخس
سهام السورثة مالم يزد
على السدس فله السدس
وكلاهما مروى عن ابي
حنيفة وقال ابو يوسف
ومحمد له اخس السهام
الا ان يزيد على الثلث فله
الثلث قال الاصباهي والصحيح
قول الامام وعليه مثنى
الاثمة المصحون تصحيح قال
في الهداية قالوا هذا في
عرفهم وفي عرفنا السهم
كالجزء آه ومثنى عليه في
الكثر والدرر والتنوير
وفي الوقاية السهم السدس
في عرفهم وهو كالجزء في
عرفنا آه (وان اوصى
بجزء من ماله قيل لورثة
اعطوه ما شئتم) لانه
مجهول يتناول القليل
والكثير غير ان الجهة
لا تمنع صحة الوصية والورثة
قائمون مقام الموصى قالهم
البيان هداية (ومن اوصى
بوصايا من حقوق الله
تعالى) وضاق هنا الثلث
(قدمت الفرائض منها
على غير الفرائض سواء
(قدمها الموصى) في الوصية

في الثلث كذلك هذا قال في التبايع رجل له عبد ان احدهما يساوى الفين والآخر
يساوى الفا فاشتره ولا مال له سواهما فالهابة اولى والعتق جائز وبسعى الورثة في
جميع قيمته وهذا عند ابي حنيفة وعندهما العتق اولى والمشتري بالخيار ان شاء اخذ
العبد بالفين وان شاء رده فان قدم العتق فالثلث بينهما نصفان عند ابي حنيفة وبسعى
العبد في نصف قيمته والمشتري بالخيار ان شاء اخذ العبد بالف وخمسائة وان شاء تركه
فان رضى باخذه سعى العتق لورثة في خمسمائة وان رضى المشتري بالترك حتى العبد
ولا سعاية عليه (قوله) ومن اوصى بهم من ماله فله اخس سهام الورثة الا ان
ينقص عن السدس فيتم له السدس) وهذه احدى الروايتين عن ابي حنيفة قال في
الهداية ولا يزداد عليه وروى عنه رواية اخرى ان له اخس سهام الورثة الا ان يزيد
على السدس فيثبت على السدس فقط فله هذه الرواية يجوز النقصان عن السدس
ولا يجوز الزيادة عليه واعتمدها السرخسي واخذ بها صاحب المظلمة حيث قال
والسهم ادنى حق اهل الارث فان يزد فالسدس دون الثلث

اي فان زاد اخس سهام الورثة على السدس فله السدس حجتنا وقال ابو يوسف ومحمد له اخس
سهام الورثة الا ان يزيد على الثلث فيثبت رد الى الثلث لان الوصية لامرزية لها على الثلث
عند عدم الاجازة بانه زوجة وابن واوصى لرجل بسهم من ماله فله الرابطة الاولى عند ابي
حنيفة يعطى الموصى له سدس المال لان اخس سهام الورثة الثلث وهو نصيب الزوجة
وهو ناقص عن السدس فيتم له السدس وعلى الرواية الثانية يعطى مثل نصيب الزوجة
وان كان ناقصا عن السدس فيزداد على الفريضة سهم يكون تسعة فيعطى الموصى له سهما
والزوجة سهما وتبقى للابن سبعة وكذا ايضا على قولهما لان اخس سهامهم لا يزيد
على الثلث وان ترك زوجة واخا لاب وام اولاد فاقس سهامهم الربع عند ابي حنيفة
يعطى السدس لانه لا يجوز الزيادة عليه وعلى قولهما يعطى الربع لانه اقل من الثلث
ويزداد على الفريضة سهم يكون خمسة فيعطى الموصى له الخمس على قولهما وفي المتن اذا
اوصى بسهم من ماله فله ثلث ولا وارث له فله نصف المال ويجعل بيت المال بجزء ابن
واحد (قوله) وان اوصى بجزء من ماله قبل لورثة اعطوه ما شئتم) لانه مجهول يتناول
القليل والكثير غير ان الجهة لا تمنع صحة الوصية والورثة قائمون مقام الموصى قالهم
البيان بخلاف السهم لانه عبارة عن قدر معلوم فلا ينف على بيان الورثة وكذا اذا
اوصى بمحض من ماله او بشخص من ماله او بشيء او بنصيب او ببعض فما البيان الى
الموصى مادام حيا فان مات فالبيان الى ورثته لانهم قائمون مقامه ومن قال سدس مالى
لفلان ثم قال في ذلك المجلس او في مجلس آخر له ثلث مالى واجازة الورثة فله ثلث ماله
ويدخل السدس فيه وان قال سدس مالى لفلان ثم قال في ذلك المجلس او في غيره
سدس مالى لفلان فله سدس واحد لان السدس ذكر معزا بالاضافة الى المال والمعرفة متى
اصدبت يراد بالثاني الاول هو المهود في الفقة (قوله) ومن اوصى بوصايا من حقوق الله
تعالى قدمت الفرائض منها سواء قدمها الموصى او آخرها مثل الحج والزكاة والكفارات

(او اخرها) لان قضاها هم وذلك مثل الحج والزكاة والكفارات ج نى (٤٨)

وان تساوت قوة جان فكانت فرائض او واجبات بدى بما قدمه لان الظاهر انه يتبدى بالاهم (وما ليس
بواجب قدم منه ما قدمه الموصى) لان تقديمه يدل على (٣٧٨) الاحتمال به فكان كما اذا صرح بذلك

(ومن اوصى بحجة الاسلام)
اجوا عنه رجلا من بلده)
لان الواجب الحج من
بلده ولهذا يعتبر فيه
من المال ما يكفيه من بلده
والوصية لاداء ما كان
واجبا عليه و (يحج عنه
راكبا) لانه لا يلزمه ان
يحج ماشيا فانصرف اليه
على الوجه الذى وجب
عليه وهذا ان كفت النفقة
ذلك (فان لم يبلغ الوصية)
تلك (النفقة اجوا عنه)
راكبا (من حيث تبلغ) تلك
النفقة تنفيذا لها بقدر
الامكان (ومن خرج من
بلده حاجا فأتى الطريق)
قبل اداء النسك (واوصى
ان يحج عنه حج عنه من
بلده راكبا) عند ابي
حنيفة (لان الوصية تنصرف
الى الحج من بلده كما مر
(وقال يحج عنه من حيث
مات) لان السفر بنية الحج
وقع فربة وسقط فرض
قطع المسافة بقدره فيبدأ
من ذلك المكان كانه من
اهله قال جمال الاسلام
وعلى هذا اذا مات الحاج
من غيره في الطريق حج
من الميت من بلده والصحيح
قوله واختاره المصنوع

والسني وغيرهما تصح (ولا تصح وصية الصبي) مطلقا اى سواء كان يمزا اولامات قبل الادراك (وحال)
اوبعد اضافته الى الادراك اولا في وجوه الخبر اولا لانها تبرع وهو ليس من اهل التبرع فلا ملكها تبرعا ولا تملكها

(و) لا (المكاتب وان ترك وفاق) لان ماله يقبل التبرع (ويجوز الموصى الرجوع من الوصية) لاننا تبرع لم يتم فجاز الرجوع فيه كالهبة (فاذا صرح بالرجوع) بان قال ﴿ ٣٧٩ ﴾ رجعت عما وصيت به او بطلته (او فعل ما يدل على الرجوع) بان ازاله من ملكه او زاده زيادة تمنع تسليط الا بها ككت السوق والبناء في الدار او فعل به فلا لو فعله في المنسوب لا تقطع به حق المالك (كان رجوما) اما الصريح فظاهر وكذا الدلالة لاننا نعمل على الصريح فقام مقام قوله قد ابطلت وصار كالبيع بشرط الخيار فانه يطل الخيار فيه بالدلالة هدايه (ومن جملة الوصية لم يكن رجوما) قال في الهداية كذا ذكره محمد وقال ابو يوسف يكون رجوما ورجع قول محمد واعتمده الامام المحبوبي والنسفي وغيرهما تصحيح (ومن اوصى لجيرانه فهم الملاسقون) له (عند ابى حنيفة) لان الجواز عبارة عن القرب وحقيقة ذلك في الملاسق وما بعده بعيد بالنسبة اليه وقال ابو يوسف ومحمد هم الملاسقون وغيرهم ممن يسكن محلة الموصى ويجمعهم مسجد المحلة وهذا استحسن هدايه قال في التصحيح والتصحيح قول الامام واختره المحبوبي والنسفي وصدر الشريعة وغيرهم اه (ومن اوصى لاصهاره فالوصية لكل ذي رحم محرم من امرأته) كما بانها واعاها داخلها واخوانها قال الحلواني هذا في عرفهم واما في عرفنا فيمن بابها هناية وغيرها واقره القهستاني قلت لكن

وحال الصحة اكد في الثبوت من الوصية بدليل ان قبيل ان يجب جميع ماله في حال صحته ولا يجوز ان يوصى بأكثر من الثلث فاذا لم تجز وصيته وكذا لو اوصى ثم مات بعد الادراك لا تصح وصيته لعدم الاهلية وقت المباشرة وكذا اذا قال اذا ادركت قتلت مالي فلان وصية لم تصح لقصور اهليته فلا يملكه تقييضا وتطبيقا كما في الطلاق والعتاق بخلاف العبد والمكاتب اذا اضاف الوصية الى ما بعد العتق حيث يصح لان اهليتها مستتمة والمائع حق المولى فيصح اضافتها الى حال سقوطه (قوله) ولا تصح وصية المكاتب وان ترك وفاق) لان ماله لا يقبل التبرع وقيل على قول ابى حنيفة لا يصح وعندهما يصح (قوله) ويجوز الموصى الرجوع من الوصية) لانها نوع تبرع لم يتم فجاز الرجوع فيها كالهبة قالوا الا فيما وقع لازما كالحياة المجزأة والتدبير والهبة المقبوضة لذى رحم محرم منه فانه لا يصح الرجوع فيها كذا في النابغ (قوله) واذا صرح بالرجوع او فعل ما يدل على الرجوع كان رجوما (اما الصريح فقوله ابطلت وصيتي او العبد الذي اوصيت به فلان فهو للفلان فهو رجوع لان اللفظ يدل على قطع الشركة اذ لو ارادها لبين لفظها بخلاف ما اذا اوصى به لرجل ثم اوصى به لآخر فانه يكون بينهما لان المحل يمتثل الشركة واللفظ صالح لها واما الفعل الذي يدل على الرجوع كما اذا اوصى بنوب ثم قطعه وخطه او بنزل فتنهجه او بدار فيها فيها او بشاة فذبها او بامة ثم باعها او اعقها او كاتبها او دبرها فهذا كله يكون رجوما وابطالا للوصية وغسل الثوب الموصى به لا يكون رجوما (قوله) ومن جدد الوصية لم يكن رجوما (هذا عند محمد ويكون رجوما عند ابى يوسف) (قوله) ومن اوصى لجيرانه فهم الملاسقون عند ابى حنيفة) وقال ابو يوسف ومحمد هم الملاسقون وغيرهم ممن يسكن محلة الموصى ويجمعهم مسجد واحد وبجامة واحدة لان هؤلاء يسمون جيرانا قال عليه السلام لا صلاة لجار المسجد الا في المسجد وفسروه بكل من سمع النداء ولا بى حنيفة ان الجار من الجاورة وهي الملاسقة ولهذا يستحق الشفعة بهذا الجوار وصورة المسئلة ان يقول اوصيت بثلث مالي لجيراني فنقد ابى حنيفة هو لجيرانه الملاسقين لداره ويستوى فيه الساكن والمالك سواء كان مسلما او ذميا رجلا كان او امرأة صبيانا كان او بالغا ويدخل فيه العبد الساكن عند ابى حنيفة وعندهما ليس للمالك والمديرين وامهات الاولاد من ذلك شيء لان الوصية لهم وصية للمولى لانه المستحق لذلك وهو ليس بجار للموصى واما المكاتب فيستحق ذلك بالاجماع لانه هو المستحق لذلك دون مولاه (قوله) ومن اوصى لاصهاره فالوصية لكل ذي رحم محرم من امرأته) ويدخل في ذلك ايضا كل ذي رحم محرم من زوجة ابنه ومن زوجة ابيه وزوجة كل ذي رحم محرم منه فهو لاهلهم لاصهاره ولا يدخل في ذلك الزوجة ولا زوجة الابن ولا زوجة

جزم في البرهان وغيره بالاول واقره في الشربلايه كذا (٣٨٠) في الدر وان اوصى لاختائه فالحقن

الاب ولازوجة كل ذي رحم محرم منه لان الاصهار يختصون باهلها دونها ولومات
الموصى والمرأة في نكاحه اوفى جدته من طلاق رجعي في الصهر يستحق الوصية
وان كان في عدة من طلاق بائن لا يستحقها لان بقاء الصهرية بقاء النكاح وهو
يثرب وقت الموت (قوله وان اوصى لاختائه فالحقن زوج كل ذات رحم محرم
منه) وكذا محرم الازواج لان الحقن اسم لزوج البنت وزوج الاخت وزوج
كل ذات رحم محرم منه ومن كان ذارحم محرم منهم لان الكل يسمى ختنا وام الزوج
وجده وغيرهما فيه سواء قال في الهداية قيل هذا في عرفهم اما عرفنا لا يتناول
الازواج المحارم ويستوى في ذلك الحر والعبد والاقرب والابعد لان اللفظ يتناول
الكل ويستوى فيه الثني والفقير والذكر والانثى كلهم فيه سواء لا يفضل احدهم
على الآخر من غير تفضيل من الموصى (قوله ومن اوصى لاقربه فالوصية للاقرب
فالاقرب من كل ذي رحم محرم منه) وصورته ان يقول ثلث مالي لذوي قرابتي وانما
اعتبر الرحم المحرم لان المقصود بهذه الوصية الصلة فاختصت بالرحم المحرم كالنفقة وايجاب
التمتع (قوله ولا يدخل فيهم الولدان والولد) لان القرابة اسم لما يقرب من الانسان
بغيره والابوان اصل القرابة والولد يقرب بنفسه فلا يتناولهم الاسم ولهذا قالوا من
سمى والده قريبا كان ذلك عقوقا منه ولان الله تعالى عطف الاقربين على الوالدين والسلف
غير المعطوف عليه (قوله وتكون للابنتين فصاعدا) لانه ذكر ذلك بلفظ الجميع واقل
الجمع في الموارث اثنان بدليل قوله تعالى (فان كان له اخوة فلا له السدس) والمراد به
اثنان فافترقا وهذا كله في قول ابي حنيفة ووجهه ان الوصية اخت الميراث وفي الميراث
يعتبر الاقرب فالاقرب وقد قالوا اذا اوصى لذي قرابة ولم يقل لذوي فهو هل الواحد
لان هذا اسم الواحد فحاصله ان ابا حنيفة اشترط لهذه المسئلة ست شرائط القرابة
وعدم الورثة وان لا يكون فيهم ولا ذوا الجمعة والمحرمة والاقرب فالاقرب وواقفه
صاحبه في الثلاثة الاولى وخالفه في الثلاثة الاخيرة فلم بشرطها وهي الجمعة والمحرمة
والاقرب فالاقرب (قوله واذا اوصى بذلك وله عمة وخالان فالوصية لعمه عند
ابي حنيفة) لما بينا ان من اسلمه اعتبار الاقرب فالاقرب والعمان اقرب من الخالين
(قوله وان كان له عم وخالان فلم النصف والمخالين النصف) لان البعد عنده
لا يساوي القريب فكان الم انفراد فيستحق نصف الوصية لان الموصى جعل الوصية
لجمع واقفه اثنان فلا يستحق الم اكثر من نصفها ونفي النصف الثاني لاستحقاقه اقرب
من الخالين فكان لهما ولولم يكن له الا عم واحد وليس له من ذوي الرحم المحرم
غيره كان له نصف الوصية لانه لا يستحق اكثر من النصف لما بينا وما بقى لاستحقاقه
فيبطل فيه الوصية فيرد على الورثة بخلاف ما اذا اوصى لذي قرابته حيث يكون
لهم كل الوصية لان اللفظ افرد فيحزرها كلها اذ هو الاقرب ولوترك عمة وخالة
وخالة فالوصية لهم والعممة بينهما بالسوية لاستواء قرابتهما وهي اقوى من قرابة
الاخوال والعممة وان لم تكن وارثة فهي مستحقة فالوصية كما لو صكك القريب

زوج شكل ذات رحم محرم منه) كازواج
ناته واخواته وعماته
وخالاته قال القهستاني
ويبنى في ديارنا ان يختص
الصهر بابي الزوجة
والحقن زوج البنت لانه
المشهور اه (ومن اوصى
لاقربائه) اولدوى قرابته
اولا رحله اولا نسبه
(فالوصية للاقرب
فالاقرب من كل ذي رحم
محرم منه ولا يدخل فيه
الوالدين والولد) لانهم
لا يسمون اقارب ومن سمي
والده قريبا كان منه عقوقا
لان القريب من تقرب
بوسيلة غيره وتقرب
الوالد والولد بنفسه
لا بغيره وتماه في الهداية
(وتكون) الوصية
(الابنتين فصاعدا) لانه
ذكر بلفظ الجمع وقل
الجمع في الوصية اثنان
كافي الميراث (واذا اوصى
بذلك) اي لاقربائه ونحوه
(وله) اي الموصى (عمة
وخالان فالوصية) كلها
(لعمه عند ابي حنيفة)
اعتبارا الاقرب كما في
الارث (وان كان له عم
وخالان فلم النصف
والمخالين النصف) لانه
لا بد من اعتبار معنى الجمع
وهو الاثنان في الوصية كافي الميراث ولوترك عمة وخالة فالوصية لهم والعممة بينهما (رة)

رفيقا او ذميا (قوله) وقال ابو يوسف ومحمد الوصية لكل من ينسب الى اقصى
 ابه في الاسلام) ويستوى فيه الاقرب والابعد والواحد والجمع والسلم والذي
 ويدخل في الوصية كل قريب ينسب اليه من قبل الاب او الام وتكون الوصية
 لجميع قرابته من جهة الرجال والنساء الى اقصى ابه في الاسلام في الطرفين
 جميعا يشتركون في الثلث الاقرب منهم والا بعد والذكر والاثنى سواء بسانه اذا
 اوصى رجل من بني العباس لاقربه دخل في الوصية كل من ينسب الى العباس
 وكذلك العلوي اذا اوصى لاقربه دخل في الوصية كل من ينسب الى علي كرم الله
 وجهه القريب والبعيد في ذلك سواء ثم علي اصلهما اذا اوصى لاقربه وهما
 وخالان اشترك فيهما والعمان وخالان فيكون بينهما اربابا لانهما لا يعتبران الاقرب
 وان تركهما وخالين فلهن نصف الوصية وللخالين نصف الوصية عند ابي حنيفة
 وعندهما هي بينهما اثلاث ولو كان له عم واحد لا ينفق الا النصف عند ابي حنيفة
 وندهما ينفق جميع الوصية علي اصلهما ان الواحد تنفق الجميع ولو اوصى
 لاهل فلان فهو علي زوجته عند ابي حنيفة لان اسم الاهل حقيقة في الزوجة قال الله
 تعالى ﴿ وسار باهله ﴾ ومنه قولهم تأهل فلان بكذا اي تزوج وقال ابو يوسف
 ومحمد اسم الاهل يتناول كل من يعول ويصمهم نفقة اعتبارا لعرف وهو مؤيد بقوله
 تعالى ﴿ وأتوا باهلكم اجمعين ﴾ قال محمد في الزيادات القياس في هذا ان الوصية للزوجة
 خاصة لكننا استقصانا ان يكون لجميع من يعول بمن يجمعه منزلة من الاحرار والزوجة
 واليتم في جره والولد اذا كان يعوله فلما اذا كان كبيرا فداهزل او كانت بنتا قد تزوجت
 فليس من اهله ولا يدخل في ذلك مالها ولا وارث للموصي ولا يدخل الموصي لاهله في شيء
 من الوصية لانه اوصى لمن اضيف اليه والمضاف غير المضاف اليه فلا يدخل في الوصية كن
 اوصى لولد فلان لا يدخل فلان في الوصية (قوله) ومن اوصى لرجل ثلث دراهمه او ثلث
 غنمه فهلك ثلثا ذلك وبقي ثلثه وهو يخرج من ثلث ما بقي من ماله فله جميع ما بقي (وقال
 زفره ثلث ما بقي ولو اوصى بثلث غنمه فهلك الغنم كله قبل موته او لم يكن له غنم في الاصل
 فالوصية باطلة لان الوصية ايجاب بمدة الموت فيعتبر قياسه حينئذ وهذه الوصية تعلقت
 بالعين فتبطل بفواتها عند الموت ولو قال له شاة من مالي وليس له غنم يعطى قيمة شاة لانه
 لما اضافها الى المال هلته ان مراده الوصية بمالية الشاة وان اوصى بشاة ولم ينفها الى
 ماله ولا غنمه قبل لا يصح لان المصحح اضافته الى المال وبدونها يعتبر صورة الشاة وقيل
 يصح لانه لما ذكر الشاة وليس في ملكه شاة علم ان مراده المالية ولو قال شاة من غنمي
 ولا غنم فالوصية باطلة واوصى له بسيفه قال محمد اعطيه السيف بحقه وحليته وكذا
 قال زفر يعني ان له حقه وحماله وان اوصى له بسرجه فله السرج وتوابه من العبد
 والرافدة وكذا اوصى له بمصحف فله المصحف عند زفر وقال ابو يوسف في السيف له النصل
 دون الجفن وفي السرج له الرقنان والركابان دون العبد والميرة وهي قطن محشوية ترك
 علي ظهر البعير وفي المصحف له المصحف دون الغلاف لان هذه الاشياء منفصلة فلا

بالسوية لاستواء قرابتهما
 وتعامه في الهداية (ولا)
 تكون (الوصية لكل
 من ينسب) اليه من قبل
 آبائه (الى اقصى ابه
 في الاسلام) وهو اول
 اب اسلم القريب والبعيد
 والذكر والاثنى فيه
 سواء قال في زاد الفقهاء
 والزاهدي في شرحه
 الصحيح قول ابي حنيفة
 وعليه اعتمد المحبوبي والنسفي
 وغيرهما تصحيح (ومن
 اوصى لرجل ثلث
 دراهمه) المينة (او ثلث
 غنمه) المينة (فهلك ثلثا
 وبقي ثلثه وهو) اي ثلث
 ذلك (يخرج من ثلث
 ما بقي من ماله فله) اي
 الموصى له (جميع ما بقي)
 لان الوصية تعلقت بينها
 بدليل انه لو قامه الورثة
 استحق ذلك وما تعاقت
 الوصية بعينه يستحقه الموصى
 له اذ اخرج من الثلث
 كما لو اوصى بثلث شيء
 بعينه فاستحق ثلثاه

(وان اوصى له بثلث ثيابه فهلك ثلثاه وبقى ثلثها و هو) اى الثلث الباقى (يخرج من ثلث مابقى من ماله لم يستحق) الموصى له (الاثلث مابقى من الثياب) قال فى الهداية (٣٨٢) قالوا هذا اذا كانت الثياب من اجناس

بدخل الا بالتسوية كمن اوصى بدار لا يدخل فيها المتاع والفتوى على قول زفر لان الغلاف تابع للمصحف كجفن السيف على اصله وان اوصى له بميزان فله الكفتان والعمود واللسان وليس له الصفحات ولا التحت وهذا عند ابى يوسف وقال زفر له ذلك لانه من توابع الميزان لان المنفعة لا تكمل الا بالجميع وابو يوسف يقول هى منفصلة فلا تدخل الا بالتسوية قال محمد لو اوصى له بمنطة فى جوارق فله المنطة دون الجوارق وان اوصى له بقوصرة ثمره القوصرة والتمر لان القوصرة تدخل فى بيع التمر فى العادة بخلاف الجوارق وان اوصى له ببسل فى زق او بسمن فى ظرف او بزيت فى اناء لم تدخل الآية و انما السمل وحده والسمن وحده كذا فى الكرخى (قوله) ومن اوصى بثلث ثيابه فهلك ثلثاها وبقى ثلثها وهى يخرج من ثلث مابقى من ماله لم يستحق الا ثلث مابقى من الثياب) هذا اذا كانت الثياب من اجناس مختلفة اما اذا كانت من جنس واحد فهى بمنزلة الدراهم لان الثياب اذا كانت مختلفة لا يقسم بعضها فى بعض فالباقى منها لا يجوز ان يستحق الموصى له بالتسوية فلم تكن الوصية متعلقة بالباقى فلا يجوز ان يستحق الموصى له اكثر من ثلثه (قوله) ومن اوصى لرجل بالف درهم وله مال عين ودين فان خرجت الف من ثلث العين دفعت الى الموصى له وان لم يخرج دفع اليه ثلث العين وكلما خرج شئ من الدين اخذ ثلثه حتى يستوفى (الف) لان الموصى له شريك الورثة وفى تخصيصه بالعين بخس فى حق الورثة لان لعين فضلا على الدين (قوله) وتجوز الوصية للحمل وبالحمل اذا وضع لاقل من ستة اشهر من يوم الوصية) ولا يحتاج الى القبول اما الوصية فلان الوصية استخلاف من وجه لانه يحمله خليفة فى بعض ماله والجنين يصلح خليفة فى الارث فكذا فى الوصية لانها اخته الا انها تزيد بالرد لما فيها من معنى التملك بخلاف الهبة فانها لا تصح له لانها تملك وليست باستخلاف ولا ولاية لاحد عليه لملكه شيئا واما الوصية به فهى جائزة ايضا اذا علم وجوده وقت الوصية لان باب الوصية واسع لحاجة الميت وعجزه ولهذا يصح فى غير الموجود كالثمرة فلان يصح فى الموجود اولى وصورة المسئلة اذا اوصى لرجل بما فى بطن جاريته ولم يكن ذلك من المولى او بما فى بطن دابته فهو جائز اذا علم وجوده فى بطن ومعرفة وجوده اذا ولدته لاقل من ستة اشهر من وقت موت الموصى وذكر الصحاوى انه يعتبر المدة من وقت الوصية وهو المذكور فى الكتاب وان ولدته لسته اشهر فصاعدا بعد ذلك فالوصية باطلة لجواز ان يكون الولد حدث بعدها الا اذا كانت الجارية فى العدة حينئذ لاجل ثبوت النسب يعتبر الى سنتين فكذلك فى جواز الوصية يعتبر الى سنتين وان لم تكن فى العدة يعتبر لاقل من ستة اشهر فى الجارية والدابة سواء وان اوصى بالجارية لرجل وما فى بطنها لاخر جاز الا اذا ولدت لاكثر من ستة اشهر او لسته اشهر حينئذ تكون الجارية ولدها الموصى له بالجارية (قوله) واذا اوصى

مختلفة ولو كانت من جنس واحد فهو بمنزلة الدراهم اه لان الوصية حيث كانت الثياب مختلفة تملك بعينها ولذا لا تقسم بعضها فى بعض بخلاف ما اذا كانت متعددة فانها يقسم بعضها فى بعض بمنزلة الدراهم (ومن اوصى لرجل بالف درهم مثلا) وهى اى الموصى (مال عين ودين فان خرجت الف) الموصى به (من ثلث العين دفعت) الف الموصى بها (الى الموصى له) لانه امكن ايضا كل ذى حق حقه من غير بخش فيصار اليه (وان لم يخرج الف من الثلث المعين) دفع اليه (اى الموصى له) ثلث العين وكلما خرج شئ من الدين اخذ ثلثه حتى يستوفى (الف) لان الموصى له شريك الوارث وفى تخصيصه بالعين بخس فى حق الورثة لان لعين فضلا على الدين (وتجوز الوصية للحمل وبالحمل اذا تحقق وجوده لاقل من ستة اشهر من

يوم الوصية) لوزج الحامل حيا ولو ميتا وهى ممتدة حين الوصية فلا قل من سنتين بدليل (بجارية) ثبوت نفسه اختبار وجوهه (واذا اوصى

لرجل بحارية الا حملها
صحة الوصية والاستثناء)
لان ما جاز ايراد العقد
عليه جاز استثناءه منه
(ومن اوصى لرجل بحارية
فولدت بعد موت الموصي)
ولو (قبل ان يقبل
الموصى له ولدا ثم قبل)
الموصى له (وهما) اى الجارية
والولد (يخرجان من الثلث
فهما الموصى له) لان الولد نكاح
الام فكان تبعا لهما) وان
لم يخرج من الثلث ضرب
الموصى له (بالتكليف فاختد
ما يخصه منهما جميعا في
قول ابى يوسف ومحمد)
لان الولد لما دخل
في الوصية صار كالبنت
ورد عليهما معا فلا يقدم
احدهما على الآخر (وقال
ابو حنيفة بأخذ ذلك) اى
الثلث (من الام فان فضل
من الثلث شئ اخذه من
الولد) لان الام اصل في
العقد فكذا في التنفيذ واختار
قوله البرهاني والنسفي
وغيرهما تصحيح (وتجوز
الوصية بخدمة عبده وسكنى
داره سنين معلومة وتجوز
ايضا (بذلك ابدا) لان المنافع
تجوز تملكها بوض وبغير عوض
كالاجارة والصلابة فذلك
بالوصية ويكون مجبوسا على
ملك المبت في حق المنفعة
كفى الوقف ونكاحه في الدرر
(فان خرجت رقبته

بحارية الا حملها صحة الوصية والاستثناء) اى اوصى بها واستثنى ما في بطنها فانه
يجوز لان الوصية اخت الميراث فقد جعل الجارية وصية وما في بطنها ميراثا والميراث
يجوز فيما في البطن ولان اسم الجارية لا يتناول الحمل لفظا لكنه يستحق بالاطلاق
تبعا فاذا افرد الام بالوصية صح افرادها ولانه يصح افراد الحمل بالوصية بخلاف
استثناءه وهذا هو الاصل ان ما يصح افراده بالعقد صح استثناءه منه وما لا فلا ولو
اوصى بقبلة الجارية لانسان وما في بطنها لاخر فوات الموصى له بالولد انتقل الملك
الى ورثة فان اوصى بقبلة لانسان وبخدمتها وغلقتها لاخر فوات الموصى له
بالخدمة والغلة عاد الملك الى صاحب الرقبه دون ورثة الموصى (قوله ومن اوصى
لرجل بحارية فولدت بعد موت الموصى قبل ان يقبل الموصى له ولدا ثم قبل وهما
يخرجان من الثلث فهما للموصى له) لان الام دخلت في الوصية اصالة والولد تبع
حين كان متصلا بها فاذا ولدت قبل القسمة والتركه قبل القسمة مبقات على ملك الميت
حتى يقضى بها ديونه دخل في الوصية فيكونان للموصى له وقوله قيل ان يقبل
الموصى له لم يذكر هذا الشرط في الهداية وصوابه قبل القسمة وقوله فولدت
بعد موت الموصى انما قيده لانه لا يستحق ما ولدت قبل موت الموصى ذكره في
الكرخي (قوله وان لم يخرج من الثلث ضرب بالثلث فاختد بالخدمة منهما جميعا)
لان الوصية تناولهما جميعا ولذا استحقهما الموصى له اذا خرجا من الثلث فاذا لم يخرج
جميعا من الثلث ضرب لهما بالخدمة وهذا عند ابى حنيفة (قوله وقال ابو حنيفة
ياخذ ذلك من الام فان فضل شئ اخذه من الولد) لان الوصية تعلقت بين الام
والولد يدخل معها على طريق التبع فاذا لم يخرج من الثلث تبعت الوصية في الام فان
فضل من الثلث شئ كان ذلك من الولد وفي الهداية اختلاف على عكس هذا فجعل
قولهما قول ابى حنيفة وقول ابو حنيفة قولهما وصورة المسئلة رجل له ستانة
درهم وائمة نساي ثلثانة درهم ولا مال له بشير ذلك قابصى بالامة لرجل ثم مات
فولدت ولدا يساوى ثلثانة درهم قبل القسمة فلموصى له الام وثلاث الولد عند ابى
حنيفة مابق للورثة وهذا يتأدى على ما ذكر في هداية وهو ضد ما في القدورى
وعندهما له ثلاثا كل واحد منهما وما بق للورثة وجه قول ابى حنيفة ان الوصية قد
صحت في الام وهى تخرج من الثلث فلا يجوز ان يقضى الوصية في شئ منها بعد صحتها
ولان الام الاصل والولد تبع وان تبع لا يزاحم الاصل فلو نفذنا الوصية فيهما جميعا
تنتقض الوصية في بعض الاصل وذلك لا يجوز ولهما ان الولد قد دخل في الوصية
تبعا حالة الاتصال فلا يخرج عنها بالاتصال هذا اذا ولدت قبل القسمة فان ولدت بعدها
فهو للموصى له لانه نكاحا خالص ملكه لتقرر ملكه فيه بعد القسمة (قوله وتجوز الوصية
بخدمة عبده وسكنى داره سنين معلومة ويجوز بذلك ابدا) لان المنافع يصح
تملكها في حال الحياة ببدل وبغير بدل فكذا بعد الموت ويجوز موتها ومؤبدا ونفقة
العبد في الموضمين على الموصى له بالخدمة (قوله فان خرجت رقبته

العبد من الثالث سلم) العبد (اليه بخدمة) ايضا لحقه (وان) كان ﴿ ٣٨٤ ﴾ الموصى (لاملاله غيره) اى غير العبد الموصى

العبد من الثالث سلم اليه بخدمة) لان حق الموصى له في الثلث لا يزاحمه فيه الورثة (قوله فان كان لاملاله غيره خدم الورثة يومين والموصى له يوما) لان حقه في الثلث وحقه في الثلثين وهذا اذا لم يجز الورثة لان العبد لا يمكن فتحه اجزاء لانه لا ينجزأ ويمكن استيفاء خدمته على المهاباة بخلاف الوصية بسكنى الدار اذا كانت لا تخرج من الثلث حيث يقسم بين الدار اثلاثا للانتفاع لانه يمكن القسمة بالاجزاء وهو اعدل لتسوية بينهما زمانا وذاقا وفي المهاباة تقديم احدهما زمانا ثم العبد الموصى بخدمته ليس فوارثة ان يبعوه الا اذا اجاز الموصى له بالخدمة فاذا اجاز لم ينتقل الى العوض (قوله فان مات الموصى له عاد الى الورثة) لان الموصى اوجب الحق للموصى له ليستوفى المنافع على حكم ملكه فلو انتقل الى وارث الموصى له استحقها ابتداء من ملك الموصى من غير رضا وذلك لا يجوز (قوله وان مات الموصى له في حياة الموصى بطلت الوصية) لان انجباها تعلق بالموت ولان شرط صحة الوصية القبول ومن شرط القبول ان يكون بعد موت الموصى فاذا مات الموصى له قبل ذلك عدم هذا (قوله واذا اوصى لولد فلان فالوصية بينهما الذكر والاى فيه سواء) لان اسم الولد ينتظم السكل انتظاما واحدا فان لم يكن لفلان ولد من صلبه دخل الوصية ولد الابن المذكور دون الاناث عند ابى حنيفة وعندهما يدخل الاناث وتكون الوصية لهما جميعا كما في ولد الصلب فلا يدخل اولاد البنات في ذلك المشهور وان اوصى لبني فلان فمن ابى حنيفة روايتان في رواية ان المذكور ينفردون كذلك دون الاناث لان الاناث لا يتناولهم اسم البنين وفي رواية يدخلون مع المذكور ويكونون سواء وهو قولهما لان اسم البنين يتناول الجميع في حال اجتماعهم قال الله تعالى ﴿ يا بني آدم ﴾ فالحطاب متناول لكل واما اذا قال لبني فلان ولم يكن له الاناث منفردات لم يكن لهن شئ بلا خلاف لان حقيقة الاسم لمذكور ولو اوصى بثلاث ماله لامهات اولاده وهن ثلث وفقراء والمساكين فلهن ثلاثة اسهم من خمسة عندهما وقال محمد يقسم الثلث على سبعة لهن ثلاثة ولكل فريق سهمان لان الفقراء والمساكين جنسان والمذكور لفظ الجمع وادناه في الميراث اثنان لما بينهما فيما تقدم فكان من كل فريق اثنان ولهما ان الجمع المذكور بالالف واللام رادبه الجنس فيتناول الادنى كما اذا قل لا تزوج النساء فاذا كان كذلك اعتبر من كل فريق واحد وان اوصى بثلاثة لفلان والمساكين فنصفه لفلان ونصفه للمساكين عندهما قال محمد ثلثة لفلان وثلثة للمساكين ولو اوصى للمساكين فله صرفه الى مسكين واحد عندهما وعند لا يصرف الا الى مسكينين على ما بينا وان اوصى بثلاثة لبائس والفقير والمساكين قال ابو حنيفة ومحمد يجعل الثلث على ثلاثة اجزاء جزء لبائس وهو الذى اذا كان محتاجا وجزء للمساكين وهو الذى يطوف على الابواب وجزء للفقير الذى لا يطوف على الابواب ولا يسأل قال ابو يوسف يجعل على جزئين الفقير والمساكين واحد البائس واحد ومن اوصى لرجل بمائة درهم وبآخر بمائة درهم ثم قال لا خير اشركتك بهما فله ثلث كل مائة بخلاف

بخدمته (خدم الورثة يومين و) خدم (الموصى له يوما) لان حقه في الثلث وحقه في الثلثين كما في الوصية بالعين ولا يمكن قسمه فعدل الى المهاباة ايضا للفقير واما الدار اذا لم يكن له غيرها فانها تقسم اثلاثا للانتفاع ولو اقسموا مهاباة من حيث الزمان يجوز ايضا لان الحق لهم الا ان الاول اولى وليس فوارثة ان يبيعوا اما في ابيهم من ثلثي الدار وعن ابى يوسف لهم ذلك تمامه في الهداية (فان مات الموصى له عاد) العبد الموصى به (الى الورثة لان الموصى اوجب الحق للموصى له ليستوفى المنافع على حكم ملكه فلو انتقل الى وارث الموصى له استحقها ابتداء من ملك الموصى بلا رضا وذلك لا يجوز هدايه (فان مات الموصى له في حياة الموصى بطلت الوصية) لما تقدم ان الوصية ايجاب بعد الموت وقدمات الموصى له قبل وجوب الحق له فيبطل (واذا اوصى لولد فلان فالوصية بينهما) اى بين جميع اولاده (الذكر والاى) فيه سواء (لان اسم الولد يطلق عليهما على حد سواء

(ومن اوصى اورثة فلان)
 فالوصية بينهم) اي بين جميع
 ورثته (لذكر مثل حظ
 الاثنتين) لان الايجاب باسم
 الميراث يقتضي التفضيل كما
 في الميراث (ومن اوصى
 يزيد وعمر بنات ماله مثلا
 فاذا عمرو ميت) قبل الوصية
 (فالثلث كله لزيد) لان الميت
 ليس باهل فالوصية فلا يزاحم
 اهل فصار كما اذا اوصى
 لزيد وجدار وعن ابي
 يوسف انه اذا لم يعلم بموته
 فله نصف الثلث وعمل
 ما في الكتاب من الجبوي
 والنسفي وغيرهما تصحيح
 (وان قال) الموصي (ثلث
 مالي بين زيد وعمر وزيد
 ميت) قبل الوصية (كان
 لعمر ونصف الثلث) لان
 ابتداء الايجاب لا يوجب
 له الا النصف لان كلمة
 بين تقتضي الاشتراك (ومن
 اوصى بثلث ماله ولا مال
 له) اذ ذاك او كان له مال
 وهلك (ثم) بعد ذلك
 (اكتسب مالا) ومات
 (استحق الموصي له ثلث
 ما يملكه) الموصي (عند
 الموت) لان الوصية
 عقد استخلاف مضاف الى
 ما بعد الموت ويثبت حكمه
 بعد الموت لا قبله هدايه

ماذا اوصى لرجل باربع مائة ولاخر بمائتين ثم قال لاخر اشركتك معهما لانه
 لا يمكن تحقيق المساواة بين الكل لتفاوت المائتين فعملناه على مساواة كل واحد بنصيب
 نصيبه عملا بالقول بقدر الامكان (قوله) ومن اوصى لورثة فلان فالوصية بينهم لذكر
 مثل حظ الاثنتين) لانه لما نص على لفظ الورثة علم ان قصده التفضل كما في الميراث
 وان اوصى لعقب فلان فالعقب عبارة عن من وجد من الولد بعد موت الانسان فاما
 في حال حياته فليسوا بعقب له وعقب ولده من الذكور والاناث فان لم يكن له ولد
 فولد ولده الذكور والاناث ايضا ولا يدخل فيهم ولد الاناث لان اولاد بناته ليسوا
 بعقب له وانما هم عقب لا بانهم ويقدم ولد السلب على ولد الولد لان الاسم يتناول
 الاهل الا ترى ان ولد الولد عقب لا بانهم وآباؤهم عقب لجدهم فان عدم الآباء فالعقب
 ولد الولد (قوله) ومن اوصى لزيد وعمر بنات ماله فاذا عمرو ميت فالثلث كله
 لزيد) لان الميت ليس باهل فالوصية فلا يزاحم اهل الذي هو من اهلها وصار كما اذا
 اوصى لزيد وجدار وهذا كلها في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه قال اذا كان
 يعلم بموته فهو كذلك وان كان لا يعلم بموته فلهي نصف الثلث لانه لم يرض للميت الا
 بنصف الثلث ونصفه لورثة الميت ولو كانا حين وقت الوصية ثم مات احدهما قبل
 موت الموصي بطلت حصته وانتقل ذلك الى ورثة الموصي واهل نصف الثلث وان مات
 احدهما بعد موت الموصي كان نصيبه موروثا عنه (قوله) فان قال ثلث مالي بين
 زيد وعمر وزيد ميت كان لعمر ونصف الثلث) لان كلمة بين كلمة تقسم واشتراك
 فقد اوصى لكل واحد منهما بنصف الثلث بخلاف ما تقدم الا ترى ان من قال ثلث مالي
 لفلان وسكت كان له كل الثلث ولو قال ثلث مالي بين فلان وسكت لم يستحق الثلث
 قال في البنابيع اذا اوصى بعبده سالم لزيد ثم اوصى به لعمر فهو بينهما نصفان فان
 مات احدهما في حياة الموصي فهو لباقي منهما وان قال اوصيت بثلث مالي لعمر ولزيد
 ان كان فقيرا نظرت ان كان زيدا وقت الموت فقيرا فالثلث بينهما وان لم يكن فقيرا
 ومات قبل ذلك بطلت حصته وانتقل الى ورثة الموصي ولعمر ونصف الثلث (قوله)
 وان اوصى بثلث ماله ولا مال له ثم اكتسب مالا استحق الموصي له ثلث ما يملكه
 عند الموت) لان الوصية عقد استخلاف مضاف الى ما بعد الموت ويثبت حكمه بعد الموت
 فيشترط وجود المال عند الموت لا قبله وكذا لو كان له مال وهلك ثم اكتسب مالا لما بينا
 مسائل (اذا اوصى بوصايا وكانت زائدة على الثلث وارادت فسخة الثلث بينهم
 فالوجه فيه ان تجمع الوصايا كلها ثم تنظر اليها والى الثلث والى نقصانه من الوصايا فان
 كان النقصان مثل نصف الوصايا نقصت من كل وصية نصفها وان كان النقصان مثل
 ثلث الوصايا نقصت من كل وصية ثلثها وعلى هذا القياس يكون العمل مثله اذا
 بلغت الوصايا الف درهم لاحدهم مائة ولاخر مائتان ولاخر ثلاثمائة ولاخر
 اربعمائة وثلث ماله خمسمائة فالنقصان من خمسمائة الى مبلغ الوصايا مثل نصف
 الوصايا خمسمائة فينقص من كل وصية نصفها فلصاحب المائة خمسون

ولصاحب المائتين مائة ولصاحب الثلاثمائة مائة وخمسون ولصاحب الاربعمائة
مائتان وعلى هذا فقس اذا اوصى لرجل بنصف ماله ولاخر بربع ماله والثالث
بثلث ماله فنقسم ابي حنيفة الثلث بينهم على احد عشر سهما لصاحب الثلث
اربعة ولصاحب النصف اربعة لانه لا يضرب بما زاد على الثلث الا بالثلث ولصاحب
الربع ثلاثة فاذا كان ثلث المال احد عشر كان جميعه ثلاثة وثلثين ووجهه ان يخرج
الثلث والرابع اثني عشر فالوصى له بالنصف كانه لم يوص له الا بالثلث لانه لا يضرب
الا بالثلث فيعطيه ثلث اثني عشر وهو اربعة وثلثاني اربعة والوصى له بالربع
ثلاثة فذلك احد عشر وقال ابو يوسف ومحمد يقسم الثلث على ثلاثة عشر لصاحب
النصف ستة لانه عندهما يضارب بجميع وصية وهي النصف وذلك ستة من اثني
عشر ولصاحب الثلث اربعة ولصاحب الربع ثلاثة وذلك ثلاثة عشرة فيكون المال
كله تسعة وثلثين وان اوصى لرجل بجميع ماله ولاخر بثلث ماله ولم يجر الورثة
فالثلث بينهما نصفان عند ابي حنيفة على اصله وان اجاز والافس فيه عند ابي
حنيفة واختلفوا في قياس قوله فقال ابو يوسف هو بينهما اسداس خمسة اسداس
لصاحب الجميع والسدس لصاحب الثلث على طريق المنازعة بنى ان صاحب الثلث
لا منازعة له في الثلثين فسلم ذلك لصاحب الجميع واستويا في الثلث فقسم بينهما
نصفين وقال الحسن هذا قبيح فان نصيب الوصى له بالثلث عند الاجازة مثل
نصيبه عند عدمها بل يجب له الربع وللآخر ثلاثة ارباع وقول ابي يوسف
هو الصحيح ذكره في النبايع ويخرج ما قاله الحسن ان يقسم الثلث بينهما نصفين
لان الاجازة في الثلث ساقطة العبرة ثم يقسم الثلثين فنقول اصلها من ثلاثة لحاجتنا
الى الثلث ثم يقسم الثلث بينهما نصفين لاستوائهما فيه فانكسر فاضفه يكون ستة
فصار الثلث سهمين بينهما وثني اربعة صاحب الجميع يدعى كلها وصاحب الثلث يدعى
نهما سهما ليصير له مع السهم الاول ثلث الجميع فسلم لصاحب الجميع منه ثلاثة
واستوت منازعتهما في السهم الباقي فيقسم بينهما نصفين فانكسر فاضف الستة
تكون اثني عشر لصاحب الجميع تسعة وهي ثلاثة وهي ثلاثة ارباع المال والآخر
ثلاثة وهو الربع لانه المال اذا صار اثني عشر قسم ثلاثة بينهما اولا نصفين ببق ثمانية
صاحب الجميع يدعى كلها والآخر لا يدعى منها الا سهمين ليكمل له ثلث الجميع ولا
منازعة له في الستة الباقية فسلمت لصاحب الجميع وثني سهمان استوت منازعتهما
فيهما فيقسم بينهما وعلى هذا قول ابي حنيفة كقولهما الا ان التخرج مختلف
فضده بالمنازعة وعندهما بالمول وتخرج قولهما ان تقول اجتمع وصية بالكل
ووصية بالثلث فكانت المسئلة من الثلاثة لاجل الثلث فصاحب الجميع يدعى كلها
والآخر يدعى سهما فنقول الى اربعة لصاحب الثلث سهم وللآخر ثلاثة
ولو اوصى لانسان بخدمة عبد فتفقت وكسوته وما يصلحه على الوصى له
بالخدمة لانه المنفرد بالانتفاع دون الورثة فصار في حكم المالك والله اعلم

﴿ كتاب الفرائض ﴾ جمع فريضة فريضة من الفرض وهو في الفقه التقدير والقطع وفي الشرع ما ثبت بدليل قطعي لاشبهة فيه وسمى هذا النوع من الفقه فرائض لانه سهام مقدرة ثبتت بدليل قطعي لاشبهة فيه فقد اشغل على المعنى القنوي والشرعي وانما خص بهذا الاسم لان الله تعالى سماه به فقال ﴿ بعد الفريضة فريضة من الله ﴾ وكذلك النبي صلى الله عليه وسلم حيث قال ﴿ تعلموا الفرائض من العلوم الشريفة التي يجب العناية بها لانفقار الناس اليها في الحديث وعلوها الفرائض وعلوها الناس فاني امره مقبوض وان العلم سيقبض وتظهر الفتن حتى يختلف اثنان في الفريضة فلا يجحد ان من يقضى بينهما ﴾ رواه الامام احمد ﴿ ٣٨٧ ﴾ والترمذي والنسائي والحاكم وقال صحيح الاسناد لكن في رواية الحاكم من يقضى بها قال رحمه الله تعالى (المجمع على توريتهم من الذكور)

﴿ كتاب الفرائض ﴾

الفرض في الفقه هو التقدير يقال فرض القاضي النفقة اى قدرها والفرائض من العلوم الشريفة التي يجب العناية بها لانفقار الناس اليها قال عليه السلام ﴿ الفرائض نصف العلم وهو اول علم يرفع من الامة ﴾ وقال عليه السلام ﴿ ان الله تعالى لم بكل قسم مواريثكم الى ملك مقرب ولا الى نبى مرسل ولكن تولى ربنا بيانها فقسمها اربعين قسم الاول اوصية لوارثه وقال عليه السلام ﴿ تعلموا الفرائض وعلوها الناس فانها نصف العلوم واتى امره مقبوض وسينزع العلم من امتى حتى يختلف الرجلان في الفريضة فلا يجحد ان من يعرف حكم الله تعالى ﴿ فان قيل ما معنى قوله نصف العلم قيل لان للانسان حالتين حالة حياة وحالة موت والفرائض من احكام الموت فيكون لفظ النصف ههنا عبارة عن قسم من قسمين ومناسبتها بالوصبا ان الوصبة تنصرف في حال مرض الموت والفرائض حكم بعد الموت ﴾ قوله رحمه الله المجمع على توريتهم من الرجال عشرة (اما اراد بهذا من يستحق الميراث في الجملة وان اختلفوا في الاستحقاق وتقدم بعضهم على بعض فيه ﴾ قوله الابن وابن الابن وان سفل والاب والجد ابو الاب وان علا والاخ وابن الاخ والام وابن الم ومولى النعمة والزوج (المراد بالجد ابوالاب اما ابوالام فهو رحم وليس بصصة فلا يرث الاميراث ذوى الارحام اذا لم يكن احد من المصبات على ما يأتى بيانه ان شاء الله ﴾ قوله ومن الاناث سبع الابنة وابنة الابن وان سفلت والام والجدة والاخت والزوجة ومولاة النعمة (فالجدة ومولاة النعمة لا ذكر لميراثهما في القرآن وانما ثبت بالحديث وذلك لما روى ان جدة جاءت الى ابى بكر رضى الله عنه تطلب ميراثها فقال لا يجد لك في كتاب الله شيئا فقام اليه المخيرة ابن شعبة فقال شهدت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد جاءته جدة تطلب ميراثا ففرض لها السدس فاجاب لها ابو بكر رضى الله عنه ذلك واما مولاة النعمة فلها الميراث لقوله عليه السلام ﴿ تجوز المرأة ميراث شقيقها واقبطها واولدها الذى لا تحت به ﴾ والمراد بلقبطها والله اعلم ولدها من الزنا وقال عليه السلام الولاء

والزوج والمعتق ومن عدا هؤلاء من المذكور فن ذوى الارحام (و) المجمع على توريتهم (من الاناث) بطريق الاختصار ايضا (سبع البنات وبنات الابن وان سفلت) بمحض الذكور (والام والجدة) لام اولاب وان علت مالم تدل بجحد فاسد (والاخت) مطلقا (والزوجة ومولاة النعمة) اى المعتقة واما بطريق البسط فثلاثة البنات وبنات الابن والام والجدة من قبلها والجدة من الاب والاخت الشقيقة والاخت للاب والاخت للام والزوجة والمعتقة ومن عدا هؤلاء من الاناث فن ذوى الارحام

(ولا يرث اربعة المملوك مطلقا لان الميراث نوع تملك والعبد لا يملك ولان ملكه لسيده ولا قرابة بين السيد والميت) (والقاتل من المقتول) لاستحالة ما اخره الله تعالى فموجب بحرمانه وهذا اذا ﴿ ٣٨٨ ﴾ كان قتل موجب القودا والكفارة واماما

لحقه كل خمسة الذنب . (قوله ولا يرث اربعة المملوك والقاتل من المقتول والمرتب واهل الملتين) اما المملوك فلان الميراث نوع تملك والعبد لا يملك ولان ملكه لسيده ولا قرابة بين السيد والميت وكذا كل من في رقبته شيء من الرق كالملكاتب والمدر وام الولد فانه لا يرث ولا يرث الا الملكاتب اذا مات عن وفاق فانه يؤدي منه مكاتبته ويحكم بحرمته قبل موته بلافصل وما فضل يكون ميراثا منه واما المستمى فانه ينظر ان كان يسمى لفكك رقبته فهو كالملكاتب عند ابي حنيفة وعندهما كحر مدبرون وهذا مثل معتق البعض وان كان يسمى لفكك رقبته ولكن لحق فيها كالعبد الموهون اذا اعتقه مولاه والمأذون اذا عتقه المولى وعلى المأذون دين او الامة اذا اعتقها المولى على ان زوجها فابت فانها تسمى في قيمتها وهي حرة فان هؤلاء يرثون بالاجماع واما القاتل فلا يرث من المقتول لامن الدية ولا من غيرها لقوله عليه السلام . لا يرث القاتل . ولانه حرم الميراث عقوبة له لانه استجمل ما اخره الله فنع من الميراث وهذا اذا كان قتل يتعلق به القصاص والكفارة اما لا يتعلق ذلك لا يمنع الميراث وقد بينا ذلك في الجنائيات ومن الذي لا يوجب القصاص ولا الكفارة هو الصبي والمجنون اذا قلا مورثهما فانه لا يحرم ميراثهما وكذا اذا قتل مورثه بالسبب كما اذا اشترع روثنا او جعفر بترأ على الطريق او وضع حجرا على الطريق او ساق دابة او قادها فوطئت مورثه او قتله قصاصا او رجما او مال حائطه فاشهد عليه او لم يشهد حتى سقط على مورثه او وجد مورثه قتيلا في داره يجب القصاص والدية ولا يمنع الارث وكذا العادل اذا قتل الباغي لا يمنع الارث واما اذا قتل الباغي العادل ان قال قتلته وانا على الباطل وانا الآن على الباطل لا يرث اجماعا وان قال قتلته وانا على الحق وانا الآن على الحق فنفسهما يرث وعند ابي يوسف لا يرث والاب اذا قتل ابنه خطأ لا يرث ونجس الكفارة وان قتله عمدا لا يجب القصاص والكفارة ومع ذلك لا يرث وبشكل هذا على الاصل الذي ذكرناه الا اننا نقول قد وجب القصاص الا انه سقط للشبهة واما المرتد فلا يرث من مسلم ولا ذمي ولا مرتد واما اهل ملتين فلقوله عليه السلام . لا يوارث اهل ملتين . ولا يرث الحربى من الذمي ولا الذمي من الحربى واهل الذمة يرث بعضهم من بعض واهل الحرب كلهم ملة واحدة الا اذا كانت دارهم مختلفة فانه لا يرث بعضهم من بعض كما اذا كانا في حصنين يستصل كل واحد منهما دم الآخر فان قتل المرتد او لحق بدار الحرب وحكم بلحاقه ورثه ورثته المسلمون عندنا وقال الشافعي يكون ماله فينا كمال الحربى سواء كان ذلك المال اكتسبه في حال الردة او في حال الاسلام وقال ابو حنيفة كسب الردة وكسب الاسلام . وروث وقال ابو يوسف ومحمد كسب الاسلام والردة سواء يرثه ورثته المسلمون (قوله والفروض المحدودة في كتاب الله تعالى ستة النصف والربع والثلث والثلثان والثلث والسدس) فالنصف فرض خمسة ابنة ابنة الابن اذا لم تكن ابنة الصلب والاخت للاب وللأم والاخت للاب اذا لم يكن اخت لاب وام) ولا اخوها (والزواج

لا يتعلق به ذلك فلا يمنع وقدم في الجنائيات (والمرتب) فلا يرث بخلاف من مسلم ولا ذمي ولا مرتد لانه لامة له بدليل انه لا يقر على ما هو عليه (واهل الملتين) فلا يوارث بين مسلم وكافر وكذا اهل الدارين حقيقة كالذمي والحربى او حكما كالذمي والمستمى وحرابين من دارين مختلفين كتركى وهندى لا تقطاع العصمة فيما بينهم بخلاف المسلمين كما في الدر (والفروض المحدودة) اى المقدرة (في كتاب الله تعالى ستة النصف و) نصفه وهو (الربع و) نصف نصفه وهو (الثلث والثلثان و) نصفهما وهو (النصف و) نصف نصفهما وهو (السدس) ويقال غير ذلك من العبارات التى اخبرها قول ابن الهيثم ثلث وربع ونصف كل ونصفه (فالنصف فرض خمسة اصناف (البنت) عند انفرداها (وبنت الابن اذا) كانت منفردة و (لم تكن بنت الصلب) ولا ابن فاكتر (والاخت) الشقيقة وهى لاخت (من الاب والام) عند انفرداها

وعدم الاولاد واولاد الابنا (والاخت من الاب) اذا كانت منفردة (ولم تكن اخت) ولاخ (لاب وام) (اذا)

فاكثر ولا من شرط ففده مع الشقيقة (والزوج اذا لم يكن لميت ولد) مطلقا (ولاولد ابن والرابع) فرض اثنين (ازوج مع الولد) مطلقا (اوولد الابن والازوجات) تستقل به لواحدة اذا انفردت وبشرك به الاكثر (اذا لم يكن لميت ولد) مطلقا (ولاولد ابن والثمن) فرض صنف واحد اى (ازوجات مع الولد) مطلقا (اوولد الابن) (تستقل به الواحدة اذا انفردت وبشرك به الاكثر كامر (والثلاثان) فرض اربعة اصناف عبرتها بقوله (لكل اثنين فصاعدا عن فرضه النصف الازوج) وتقدم انهم خمسة فاذا خرج الزوج المستثنى بقى اربعة وهن البنات وبنات الابن والاخوات الاشقا والاخوات من الاب ويشترط في حال تعددهن ما يشترط حال انفادهن (والثالث) فرض صنفين (للام اذا لم يكن لميت ولد) مطلقا (ولاولد ابن ولائتان) فاكثر (من الاخوة والاخوات) اشقا اولاد مضمينين او مختلفين (وبفرض لها) اى الام (في مستثنين) فقط (وهما زوج) ٣٨٩ (وابوان وامرأة) اى زوجة (وابوان ثلث ما بقى بعد) رفع (فرض الزوج) في الاول (و)

فرض (الزوجة) في الثانية وكان الاصل على ما سبق ان يكون لهما ثلث جميع المال ولكن يلزم من ذلك تفضيل الام فاعطيت ثلث الباقي ولو كان مكان الاب جد كان لهما ثلث الجميع (وهو) اى الثالث (لكل اثنين فصاعدا من ولد الام ذكورهم وانثاهم فيه) اى الثلث المفروض لهم (سواء) اى من غير تفضيل ذكورهم على انثاهم لقوله تعالى ﴿ فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث ﴾ والتمزيك اذا اطلق يقتضى المساواة (والسدس فرض سبعة) اصناف (لكل واحد من

اذا لم يكن لميت ولد ولاولد ابن) وما فضل من هذا يصرف الى العصبية (قوله والرابع فرض لزوج مع الولد اوولد الابن والازوجات اذا لم يكن لميت ولد ولا ولد ابن) وانما خص ولد الابن في المستثنين لان ولد البنات ذورحم لا يرث الامع ذوى الارحام فلا يحجب الزوجين (قوله والثمن ازوجات مع الولد اوولد الابن) وهو منصوص في القرآن (قوله والثلاثان لكل اثنين فصاعدا عن فرضه النصف الازوج) يعنى الابنتين والاختين فصاعدا (قوله والثالث للام اذا لم يكن لميت ولد ولاولد ابن ولا اثنتان من الاخوة والاخوات) لقوله تعالى ﴿ فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فللامه الثلث فان كان له اخوة فلأخواته ﴾ (قوله وبفرض لها في مستثنين ثلث ما بقى وهما زوج وابوان او زوجة وابوان فلها ثلث ما بقى بعد فرض الزوج والزوجة) ولو كان مكان الاب جد فلها ثلث جميع المال بالاجماع والباقي للجد (قوله وهو لكل اثنين فصاعدا من ولد الام ذكورهم وانثاهم فيه سواء) لقوله تعالى ﴿ فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث ﴾ وهذا يقتضى التساوى بينهم (قوله والسدس فرض سبعة لكل واحد من الابوين مع الولد اوولد الابن وللام مع الاخوة والاخوات وللجد مع الولد اوولد الابن) وللجدات ولبنات الابن مع البنات والاخوات للاب مع الاخت للاب والام ولواحد من ولد الام (قوله وتسقط الجدات بالام والجد والاخوة والاخوات بالاب) اما الجدات فيسقطن بالام سواء كن من قبل الاب او من قبل الام وكذلك الجدة ام الاب تسقط مع ابنتها والاب يحجب الجدات من قبل نفسه ولا يحجب الجدات من قبل الام حتى ان ام الام ترث مع الاب والجدات ست ثمنان لك وثمنان لريك وثمنان لامك وكلهن

الابوين مع وجود الولد وولد الابن) مطلقا (والام) ايضا (مع) اثنين فاكثر من (الاخوة والاخوات) مطلقا مع الانحداد او الاختلاف وارثين اولا (والجدات) المصححات وهن اللاتي لم يبدلين بجد فاسد تستقل به الواحدة اذا انفردت وبشرك به الاكثر اذا كثرن وتمازبن (وللجد) الصحيح وهو الذى لم يدخل في نسبته الى الميت اثنى (مع الولد وولد الابن) وعدم الاب لانه يقوم مقامه (ولبنات الابن) اذا كن (مع البنات) اذا لم يكن معهن من يعصبن تستقل به الواحدة اذا انفردت وبشرك به الاكثر (وللأخوات لاب مع الاخت) الواحدة التى (لاب وام) اذا لم يكن معهن من يعصبن تستقل به الواحدة اذا انفردت وبشرك به الاكثر كامر (ولواحد من ولد الام) سواء كان ذكرا او اثنى ولما اثنى الكلام على اصحاب الفروض شرع في ذكر المحجب فقال (وتسقط الجدات) مطلقا (بالام و) بسقط (الجد والاخوة والاخوات) مطلقا (بالاب

ويسقط ولد الأم (أي الأخ من الأم (بأربعة (اصناف (بالولد (مطلقاً (وولد الابن (مطلقاً وان سفل بمحض الذكور (والاب والجد (الصحيح وان حلا (واذا استكمل البنات الثلاث سقطت بنات الابن (لانه لاحق للبنات وبنات الابن فيما وراء الثلاث فريضة (الا ان يكون بازاءهن (أي بازاء بنات الابن سواء كان اخا او ابن عم (او اسفل منهن (بدرجة او اكثر (ابن ابن فيعصبهن) إلا انه انما يعصب من فوقه اذا لم تكن ذات سهم اما اذا كانت ذات سهم كما اذا كان بنت وبنت ابن وابن بن فان البنت تأخذ النصف وبنت الابن السدس والباقي لابن ابن الابن ولا نصيب حصبة به (واذا استكمل الاخوات لاب وام الثلاثين سقطت الاخوات لاب (لانه لاحق للاخوات فيما وراء الثلاثين فريضة (الا ان يكون معهن اخ لهن (٣٩٠ فيعصبهن (كما مر في بنات الابن

مع البنات وسيدكر تمام احكام الخصب بعد انتهاء الكلام على المصبات

باب اقرب المصبات

(واقرب المصبات) جمع حصبة وهو ذكر لم يدخل في نسبته الى المية اثنى جزء الميت وهم (البنون ثم بنوهم) وان سفلوا بمحض الذكور (ثم) اصله وهو (الاب ثم الجدة) وان حلا بمحض الذكور (ثم بنوا الاب وهم الاخوة) لابوين او لاب عند عدم الاخوة لابوين ثم بنوهم كذلك وان سفلوا بمحض الذكور (ثم بنوا الجدة وهم الاعام) لابوين او لاب عند عدم الاعام لابوين ثم بنوهم كذلك وان سفلوا بمحض الذكور (ثم بنوا اب الجدة) وهم اعام

وارثات غير ام اب الام فانه لا شيء لها واعلم ان كل من لا يرث لا يتعجب احدا من اهل الميراث كالابن اذا كان قاتلا او عبدا او كافرا فانه لا يرث ويحمل بمنزلة الميت وليس هذا كالابن من الاخوة والاخوات انهما لا يرثان مع الاب ومع ذلك يحجبان الام من الثالث الى السدس لانهما من اهل الميراث في الاصل الا ان الاب جهم (قوله ويسقط ولد الام باحد اربعة بالولد وولد الابن والاب والجد) وهذا لاختلاف فيه (قوله واذا استكمل البنات الثلاث سقطت بنات الابن الا ان يكون معهن او بازائهن او اسفل منهن ابن ابن فيعصبهن) ويكون الميراث بينهم للذكر مثل حظ الانثيين (قوله واذا استكمل الاخوات للاب والام الثلاثين سقطت الاخوات الاب الا ان يكون معهن اخ لهن فيعصبهن ولا يعصبهن) ابن الاخ والله اعلم

باب اقرب المصبات

(قوله رحمه الله واقرب المصبات البنون ثم بنوهم ثم الاب ثم الجدة ثم الاخوة) هذا عند ابي حنيفة لان الجدة آباء الاب اولى من الاخوة عنده ولا حظ لهم معه في الميراث لان له ولادا وتمصبا من جهة الولادة ايضا فاشبه الاب ولانه يأكل من مال ابن ابنه عند الحاجة من غير اذنه ولانه غير مقبول الشهادة فاشبهه الاب وقال ابو يوسف ومحمد يقاسم الاخوة ما ذامت لقايسة خيرا له فان كان الثلث خيرا له اعطى الثلث وقوله ثم بنوهم لانهم بمنزلة بنوهم (قوله ثم بنوا الجدة وهم الاعام ثم بنوا اب الجدة) وهم اعام الاب واولاهم من كان لاب وام ثم مولى العتاقة وهو آخر المصبات مع عدم على ذوى الارحام ومولى الموالاة ابعد الورثة مؤخر عن ذوى الارحام (قوله واذا استوى وارثان في درجة واحدة فاولاهم من كان الاب والام) لانه اقرب تمصبا وولاية (قوله والابن وابن الابن والاخوة بقاسمون اخواتهم لذكر مثل حظ الانثيين ومن عداهم من المصبات

اب الميت لابوين او لاب ثم بنوهم كذلك وان سفلوا وهكذا لانهم في القرب والدرجة حل هذا (بنفرد) الترتيب فيكونون في الميراث كذلك (واذا استوى بنوا اب في درجة) وكانوا كلهم لاب وام او لاب فقط اشركون في الميراث وان كان بعضهم لاب وام وبعضهم لاب فقط (فاولاهم) بالميراث (من كان من اب وام) لان الانتخاب الى الابوين اقوى فيقع به الترجيح ولما ذكر المصبة بنفسه اراد ان يتم انواع المصبة بذكر المصبة بغيره فقال (والابن وابن الابن والاخوة) لابوين او لاب كما مر (بقاسمون اخواتهم لذكر مثل حظ الانثيين) لان اخواتهم بصرون حصبة بهم اما البنات وبنات الابن فلقوله تعالى في موضعكم الله في اولادكم لذكر مثل حظ الانثيين واما الاخوات فلقوله تعالى في وان كانوا اخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين (ومن عداهم) احد من هذا الابن والاخوة (من) بنوة (المصبات

كالم وابنه وابن الاخ (يغرد بالميراث ذكورهم دون انثاهم) لان اخواتهم لا يصرن عصبة بهم لانهن لم يكن لهن فرض بخلاف الاولين فان اخواتهم لهن فرض وجعلوا عصبة بهم الا يكون نصيبهن مساويا لنصيبهم او اكثر وهما ليس كذلك وبقي من العصبات النسبية العصبية مع الغيروهم الاخوات لابوين اولاب مع البنات او بنات الابن ولما انهي الكلام على العصبية النسبية اخذ في ذكر العصبية السببية فقال (واذا لم تكن) لبيت (عصبة من النسب فالعصبة) له (المولى المتقن) سواء كان ذكرا او انثى (ثم) بعده (اقرب عصبة المولى) بنفسه على الترتيب السابق ولما لم يستوعب احكام الجلب فيما سبق اخذ في تمام ذلك فقال ﴿ باب الجلب ﴾ (ونحبب الام من الثلث الى السدس بالولد او ولد الابن واخوين) مطلقا كما مر آتيا (والفاضل من فرض البنات لبي الابن ﴾ ٣٩١ ﴿ واخواتهم لذكر مثل حظ الانثيين) لما مر انهن يصرن عصبة بهم (و)

كذلك (الفاضل من فرض الاخنتين من الام والام الاخوة والاخوات من الاب لذكر مثل حظ

الانثيين) كما مر (واذا ترك) الميت (بنتا وبنات ابن) واحدة او اكثر (وبقي ابن) واحد او اكثر اخوة لبنات الابن او اولادهم او مختلفين (فلبت النصف والباقي لبي الابن واخواتهم) او اولادهم (لذكر مثل حظ الانثيين) اعتبارا بما اذا لم يكن معهم ذو فرض (وكذلك الفاضل من) النصف (فرض الاخت من الاب والام) يكون (لبي الاب وبنات الاب لذكر مثل حظ الانثيين)

وقد مر آتيا (ومن ترك ابني عم احدهما اخ لام (و كذا الفاضل من) النصف (فرض الاخت من الاب والام) يكون (لبي الاب وبنات الاب لذكر مثل حظ الانثيين)

يغرد ذكورهم بالميراث دون انثاهم) مثل اولاد الاخوة واولاد الجد (قوله) واذا لم يكن لبيت عصبة من النسب فالعصبة هو المولى المتقن ثم الاقرب فالاقرب من عصبة المولى (يعني الذكور دون الاناث لقوله عليه السلام : ليس لانساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن) والله اعلم

﴿ باب الجلب ﴾

(قوله رحمه الله) ونحبب الام من الثلث الى السدس بالولد او ولد الابن واخوين (او اختين فصاعدا سواء كان الاخوان او الاخوات وارثين او مقطعا من الميراث الا ان يكونا عبيدين او كافرين فانهما لا يحجبانها) قوله والفاضل من فرض البنات لبي الابن واخواتهم لذكر مثل حظ الانثيين (وقد بينا ذلك) قوله واذا ترك بنتا وبنات ابن وبني ابن فلبت النصف والباقي لبي الابن واخواتهم لذكر مثل حظ الانثيين وكذا الفاضل من فرض الاخت للاب والام لبي الاب وبنات الاب لذكر مثل حظ الانثيين (قوله) ومن ترك ابني عم احدهما اخ لام فلاخ السدس والباقي بينهما نصفان (لان له قرابتين من جهتين) قوله والمشاركة ان ترك المرأة زوجا واما واخوة من ام واخوة من اب وام فلزوج النصف وللأم السدس وللاولاد الام الثلث ولاشيء للاخوة للاب والام) وقال الشافعي الثلث بين الاخوة للام والاخوة للاب والام بالسوية لنا ان الله تعالى جعل للزوج النصف وللأم السدس وللأخوة من الأم الثلث فاستغرقت الفريضة وقد قال عليه السلام : ما عتقت الفرائض فلاولى عصبة ذكر ولم يبق لهم شيء والله اعلم

﴿ باب الرد ﴾

(قوله رحمه الله والفاضل من فرض ذوى السهام اذا لم يكن عصبة مردود عليهم

فلاخ) من الام (السدس) بالفرضيه (والباقي) بعد السدس (بينهما) نصيبين بالعصبة لاستولئها بها (و) المسئلة (المشاركة) بفتح الراء كما ضبطها ابن الصلاح والنووى اى المشترك فيها وبكسرهما على نسبة التشريك بها مجازا كما ضبطها ابن يونس اى المشبهة بذلك عند الفرضين ومصورتهما (ان ترك المرأة زوجا) ذات سدس (اما اوجدة) صحبة (واختين من ام) فاكتر (واخا لآب و ام) فاكتر (فلزوج النصف وللأم السدس ولولدى الام الثلث) بالنصوص الواردة فيهم (ولا شيء للاخ من الاب والام) لاستغراق الزكة بالفروض ولما انهي الكلام على احكام الجلب اخذ في احكام الرد فقال ﴿ باب الرد ﴾ (والفاضل من فرض ذوى السهام اذا لم يكن عصبة مردود عليهم) اى على ذوى السهام

(بمقدار سهامهم الا) انه لا يرد (على الزوجين) لان الرد انما يستحق بالرحم لقوله تعالى ﴿ واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض ﴾ ولا رحم بين الزوجين (ولا يرث القاتل) اذا كان بالغاً عاقلاً (من المقتول) وقدم (والكفر كله ملة واحدة يتوارث به اهل) اذا اتحدت الدار كالمير (ولا يرث المسلم الكافر) ﴿ ٣٩٢ ﴾ (ولا الكافر المسلم) لاختلاف الملة (ومال المرتد) الذي (اكتسبه)

حالة اسلامه اذا مات او قتل (لورثته من المسلمين) لاستئذان زوال الملك لزمن الرد (وما اكتسبه في حال رده في) لانه مباح الدم فيكون ما يكتسبه في تلك الحالة فيأكل في الحرب (و اذا غرق جماعة) او احترقوا (او سقط عليهم حائط فلم يعلم من مات منهم اولا قال كل واحد منهم) يكون (الاحياء من ورثته) ولا يرث بعضهم من بعض لانه لما لم يعلم حالهم جعلوا كأنهم ماتوا معا واذا ماتوا معا لا يرث بعضهم من بعض لاشتراط تحقق حياة الوارث بعد موت المورث (و اذا اجتمع في الجوسى قرابتان) وكان بحيث (اوتفرقت) قرابته (في شخصين) لكان (ورث احدهما) اى احد المفروضين (مع الآخر ورث بهما) اعتبارا بالمسلم اذا كان له قرابتان كابن الام اذا كان انثلام كما مر (ولا يرث الجوسى بالانكحة الفاسدة التى يستحلونها في دينهم) لاستحقاقها النقص والفسخ ولهذا لو رفع البنا (لا يوجب)

بمقدار سهامهم الا على الزوجين) وعند الشافعى الفاضل لبيت المال وانما لم يرد على الزوجين لان فرضهما بالسبب لا بالنسب فهو ضعيف لانهما استحقاق بعد انقطاع السبب الذى يستحقان به فلا يزداد ان على فرضهما بخلاف من يرث بالنسب لان النسب باق بعد الموت فتوى حالهم في الاستحقاق فكانوا اول بالفاضل او تقول ان الزوجين يستحقان بسبب واحد وهو النكاح فاذا استحقا به لم يكن لهما سبب غير ذلك يستحقان به و اهل النسب يستحقون بالنسب وهو البنوة في البنت والاخوة في الاخوت والباقي بالرحم (قوله ولا يرث القاتل من المقتول) يعنى اذا كان بالغاً عاقلاً ويرث الصبي والمجنون من ابيه اذا قتله والبالغ العاقل اذا وقع مورثه في بئر حفرها على الطريق او سقط على حجر وضعه في الطريق او وجد الاب في دار ابنه قتيلا او قتل مورثه في قصاص او رجم او قتله مكرها او شهد الابن على ابيه بالزنا في جميع هذه الاشياء لا يحرم الميراث (قوله والكفر كله ملة واحدة يتوارث به اهل) ولا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم (وقد بينا ذلك) قوله ومال المرتد اورثته من المسلمين) يعنى ما اكتسبه في حال اسلامه (قوله وما اكتسبه في حال رده في) هذا قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد هو لورثته من المسلمين لانه لما لم يرثه ورثته الكفار ورثته المسلمون ولان من اصلهما ان ملكه لا يزول بالردة فخالفه بمدالدة في كسبه كماله قبلها ولا بى حنيفة وارث المرتد مباح الدم فوجب ان يكون مافي يده في تلك الحالة فينال الحال الحربى ثم على قول ابى حنيفة وارث المرتد يعتبر حاله يوم الرد فان كان حرا مسلما يوم رده ورثه وان كان عبدا او كافرا يوم لردة لم يرثه وان اعتق او اسلم قبل ان يموت او يقتل او يحكم بلحاظه لم يرثه (قوله واذا غرق جماعة او سقط عليهم حائط ولم يعلم من مات منهم اولا قال كل واحد منهم للاحياء من ورثته) ولا يرث بعضهم من بعض لانه يحكم بموتهم معا (قوله واذا اجتمع في الجوسى قرابتان اوتفرقت في شخصين ورث بكل واحدة منهما) فاذا اجتمعا في شخص ورث لهما جميعا بتفسيره بجوسى تزوج امه فولدت له بنتا ثم ماتت عن ام هى زوجته وعن بنت هى اخته لانه لا يرث الام بالزوجية ولا ابنته بالاخوة لان الاخت للام لا يرث مع الابنة ولكن الام السدس باعتبار الامومية وللابنة النصف والباقي للعصبة بجوسى تزوج بنته فولدت له ابنتين فماتت الجوسى ثم ماتت احدى الابنتين فانها ماتت عن ام هى اخت لاب وعن اخت لاب وام فللام السدس بالامومية وللأخت للاب والام النصف وللأم السدس بالاخوة للاب لاننا لمسا اعتبارنا بالاخوة للاب اتى وجدت في الام لاستحقاق السدس بها صار ذلك كالوجود في شخص آخر كأنها تركت الاختين وهما يحيطان الام من الثلث الى السدس كذا في المستصنى (قوله ولا يرث الجوسى بالانكحة الفاسدة التى يستحلونها في دينهم) لان النكاح الفاسد

الجوسى بالانكحة الفاسدة التى يستحلونها في دينهم) لاستحقاقها النقص والفسخ ولهذا لو رفع البنا (لا يوجب) لا يقرهم عليه والعقد الفاسد لا يوجب الاستحقاق

(وعصبة ولد الزنا وولد الملاحنة مولى امهما) لانه لا نسب لهما من قبل الاب فيكون ولدهما اولى الام والمراد بالمولى ما من المقتى والعصبة ليتناول مالهو كانت (٣٩٣) حرة الاصل قال في التصحيح نقلا عن الجواهر بنى اذا كانت الام حرة الاصل يكون الميراث

لموالها وهم عصبتها وان كانت متعفة يكون الميراث لعنتها او عصبة فقوله موالى امهما يتناول المقتى وغيره وهو عصبة امهما (ومن مات وترك) ورثة و (حسبا) يشارك بقية الورثة او يحجبهم حجب نقصان (وقف ماله) اى مال الميت (حتى تضع امرأته عند ابى حنيفة) اثلا يحتاج الى دفع القصة فان طلب الورثة حقوقهم دفع اليهم المتبقين ووقف ميراث اربع بنين في رواية ان الميراث عن الامام وقال محمد ميراث اثنين وقال ابو يوسف ميراث واحد قال الزاهدى والاسبجاني وصاحب الحقائق والحيط وقاضيان وعليه الفتوى وقال قاضيان وهو مختار القدر الشهيد وبه ائقي فخر الدين وهو المختار تصحيح وانما قيد بما اذا كان يشارك بقية الورثة او يحجبهم حجب نقصان لانه اذا كان يحجب حجب حرمان فانه يوقف بجميع التركة اتفاقا (و)

لا يوجب التوارث بين المسلمين فلا يوجب بين المجوسى بخلاف الانساب والاصل ان المجوس يرثون بزوجية اذا كان النكاح بينهما جائزا فان لم يكن بينهما جائزا فانهما لا يتوارثان بل زوجية ومعرفة الجائز من انفساد ان كل نكاح او اسما يتركان عليه فذلك نكاح جائز ومالا يتركان عليه فهو فاسد وما كان يدل بسببين واحدهما لا يحجب الآخر فانه يرث بالسببين وان كان احدهما يحجب بالآخر فانه يرث بالمحجب ولا يرث بالمحجوب بانه مجوسى ترك زوجة هى امه وهى اخته لايه كما اذا تزوج ابنته فولدت منه ولدا ثم تزوج هذا امه وهى اخته لايه فان هذا النكاح فاسد لا يرث بل زوجية ويرث ثلث المال لانها امه وترث ايضا نصف المال لانها اخته لايه غيرت بالسببين جميعا لان احدهما لا يحجب الآخر والباقي رد عليهما بالسببين جميعا ان لم يكن عصبة واو ترك امرأت وهى ابنته وهى اخته لاه كما اذا تزوج امه فولدت له بنتا فهذه بنته واخته لاه ثم مات فلها النصف بكونها بنتا ولا ترث بكونها اختا لام لان الاخت للام لا ترث مع ولد الصلب (قوله وعصبة ولد الزنا وولد الملاحنة من الامهات) لان ولد الزنا لمسا لم يكن له اب تعلق ذلك بامه وكذا ولد الملاحنة من الامهات فاذا مات ذلك الولد يكون ميراث لاه واو لاد امه الذكر والاخى فيه سواء فاذا ترك اخا واخوة من ام فلهما واحد السدس والاثنين فسادا الثلث وما بقى بعد ميراث الام واو لادها يكون اعصبة الام الاقرب فالاقرب فان كانت مولاة لقوم كان الباقي لموالى امه او لعصبة موالى امه وان لم يكن عصبة فالباقي رد على الام واو لادها (قوله ومن مات وترك حسبا وقف ماله حتى تضع امرأته في قول ابى حنيفة) وهذا اذا لم يكن الميت ولد سوى الحمل اما اذا كان له ولد سواء فان كان ذكرا اعطى خسر المال وواقف اربعة اخاه وان كان انثى اعطيت تسع المال وواقف ثمانى ابناعه وهذا قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف يعطى الابن نصف المال وقال محمد ثلث المال لان المرأة لاتلد في العادة في بطن واحد اكثر من اثنين فيستحق هذا الموجود الثلث ولا بى يوسف انها تلد في العادة ولدا واحدا فيجوز ان يكون انثى ولا بى حنيفة ان اكثر متلد المرأة في بطن واحد اربعة فيجوز ان يكون الحمل اربعة بنين فيستحق الابن الخمس والبنت تسع التسع والفتوى على قول ابى يوسف هذا كله اذا عرف وجوده في البطن بان جاءت به لاقل من سنة اشهر منذ مات المورث اما اذا جاءت به لاكثر من ذلك فلا ميراث له اذا كان النكاح قائما فان كانت معتدة ان جاءت به لاقل من سنتين منه وقعت الفرقة بموت او طلاق فهو من جملة الورثة كذا في المستصفي (قوله والجدة اولى بالمال من الاخوة عند ابى حنيفة) وقال ابو يوسف ومحمد يقاسمهم الا ان تقصه المقاسمة من الثلث) ثم على قولها للجدة حالتان احدهما اذا لم يكن هناك صاحب فرض فهو مخير بين المقاسمة وبين ثلث جميع المال والثانية اذا كان

بالميراث من الاخوة والاخوات (عند ابى حنيفة) لانه ج ل (٥٠) بمزلة الاب عند يقاسمهم الا ان تقصه المقاسمة من الثلث) فيكون له الثلث والباقي بين الاخوة والاخوات قال الا-

هناك صاحب فرض فهو مخير بين ثلاثة اشياء اما المقاسمة او ثلث مابق او سدس
 جميع المال بانه جد واخ للجد النصف وللأخ النصف جد واخوان الثلث والمقاسمة
 هنا سواء جد وثلاثة اخوة الثلث هنا خيرة من المقاسمة فان كان معهم صاحب
 فرض اعطى فرضه ثم ينظر الى ثلث مابق و الى سدس جميع المال و الى المقاسمة
 تنظر اولا الى ثلث مابق و الى سدس جميع المال ابهما خيرة ثم تنظر الى اخيرهما
 و الى المقاسمة فايهما كان خيرا له بانه بنت وجدو اخ فبنت النصف والباقي بينهما
 نصفان لان المقاسمة خيرة من ثلث مابق و من سدس جميع المال فان كانا اخوين
 والمسئلة بحالها فهنا ثلث مابق و سدس جميع المال والمقاسمة سواء فان كانوا
 ثلاثة وهى بحالها فثلث الباقي وهو سدس جميع المال خيرة من المقاسمة بنتان
 وجد و اخوان لاب وام للإثنين الثلثان ومابق وهو الثلث يعطى الجدة منه سدس
 جميع المال لان ذلك خيرة من المقاسمة ومن ثلث الباقي وان ترك ابنتين وجدا
 و اختان لاب وام فللابنتين الثلثان ومابق فهو للجد والاخت لذلك مثل حظ
 لاثنتين لان المقاسمة خيرة من السدس و من ثلث مابق ولو زاد في الفريضة
 فريضة اخرى كابنتين وام وجد واخ لاب وام او اخت فللابنتين الثلثان وللأم
 السدس و بقى السدس يعطى الجدة لان مذهب زيد ان نصيب الجدة لا ينتقص من
 السدس ولا شيء للأخ او الاخت لان الاخت هناك عصبه (قوله و اذا اجتمع
 الجدات فالسدس لأقربهن) اعلم انه اذا كان بعض الجدات اقرب من بعض فان عليا
 كرم الله وجهه يجعل السدس لقربى من اى جهة كانت وبه قال ابو حنيفة واصحابه وعن
 زيد ان كانت القربى من جهة الام فالسدس لها و ان كانت من جهة الاب شاركتها
 البعدى من جهة الام وكان ابن مسعود يورث القربى والبعدى جميعا من اى جهة
 كانت فان كان من جهة الاب قربى و بعدى ورث اقربها مثال ذلك ام ام وام ام اب قال
 ابو حنيفة السدس لام الام وفي قول ابن مسعود هو بينهما ام اب وام ام اب فنجد ابى
 حنيفة السدس لام الاب لانها اقرب وعن زيد هو بينهما ام ابى اب وام ام ام فنجد ابى
 حنيفة السدس لام الاب وعلى قول زيد هو بينهما واذا كان للجدة قرابتان فنجد محمد
 وزفر لها نصيب جدتين وعند ابى يوسف لها نصيب جدة واحدة بانه رجل زوج
 بنت خالته فولدت له ولدا فان جدة الرجل ام امه هى جدة هذا الولد ام امه وهى
 ايضا جدته ام ام ابيه فان مات الرجل وخلف جدته ام ابيه ثم مات هذا الولد وخلف
 هاتين الجدتين فلى قول محمد وزفر لصاحبة القرابتين ثلثا السدس والاخرى ثلثى
 هى ام اب الاب ثلث السدس وعند ابى يوسف هو بينهما نصفان وعند مالك السدس
 كله لصاحب القرابتين (قوله و يحجب الجدة) وفى بعض النسخ ولا يحجب الجد
 امه وهذا اذا كان الجد غير وارث اما اذا كان وارثا فانه يحجبها لانها تدلى به وقد
 استحق هذا الميراث فلا ترث معه كام الام قال الطنجندى ولا يحجب الجد من الجدات
 الا من كان من قبله (قوله ولا ترث ام الاب الام بسبب لانها رجم ففى من جملة ذوى

والصحيح قول ابى حنيفة وقال
 فى الحقائق وبه يقتضى الصحيح
 (و اذا اجتمعت الجدات)
 الصبيحات وتساوتن فى
 الدرجة (فالسدس
 لأقربهن) من اى جهة
 كانت (ويحجب الجدة)
 لانها تدلى به (ولا ترث
 ام اب الام بسبب) اى
 بفرض لادلائها بفرض الوارث
 ففى من ذوى الارحام

(وكل جدة تحجب امها) لانهما يرثان بجهة واحدة فكانت القرى اولى كالام والجدة ولما انتهى الكلام على الوارثين بالفرضية والنسوبة اخذ في الكلام على ذوى الارحام فقال ﴿ باب ذوى الارحام ﴾ (واذا لم يكن لبيت عصبة ولا ذوسهم ورثة ذورا ارحامه) ﴿ ٣٩٥ ﴾ ﴿ واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض ﴾ والارحام جمع رحم وهو قريب ليس بعصبة ولا ذى سهم (وهم عشرة) اصناف الاول (ولد البنت) مطلقا (و) الثانى (ولد الاخت) مطلقا (و) الثالث (ابنة

الارحام) ولانها تدلى بابيها وهو من ذوى الارحام ونسبى هذه الجدة الفاسدة وابنتها الجدة الفاسدة (قوله وكل جدة تحجب امها) لان محل ام الجدة مع الجدة كمثل الجدة مع الام والام تحجب امها فكذا الجدة تحجب امها والله اعلم

باب ذوى الارحام

(قوله رحمه الله واذا لم يكن لبيت عصبة ولا ذوسهم ورثة ذو والارحام) والاصل هذا ان ذوى الارحام اولى باليراث من بيت المال لقوله تعالى ﴿ واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض ﴾ في كتاب الله ﴿ قوله وهم عشرة ولد البنت وولد الاخت وبنت الاخ وبنت الم والحالة والحالة ابوا لام والم الام والعمة وولد الاخ من الام ومن ادلى بهم ﴾ ثم توريث ذوى الارحام كنز توريث العصبة يرث الاقرب فالاقرب الى الميت الا ان الكلام وقع في معرفة الاقرب قال ابو حنيفة اقربهم الى الميت الجد ابوالام ثم اولاد البنات ثم اولاد الاخوات وبنات الاخوة ثم العمات والحالات ثم اولادهم كذا ذكره في ظاهر الرواية وروى عنه ان اقربهم اولاد البنات ثم الجد ابو الام واما الاقرب اولاد البنات ثم اولاد الاخوات وبنات الاخوة ثم الجد ابو الام ثم العمات والحالات ثم اولادهم كذا في المحبندى وفي القدورى اولاهم من كان من ولد الميت لان ولد الميت اقرب اليه من غيره وان سفل (قوله ثم ولد الابوين او احدهما وهم بنات الاخوة و اولاد الاخوات) بنى انهم اولى من اولاد الجد وهم العمات ومن شاكلهم من ذوى الرحم من اولاد الجد اب الام لان الاخوة اقرب الى الميت من هؤلاء فكذلك اولادهم اقرب اليه كأولاد ابنه واما اذا ترك جده ابا امه وابنة اخيه لأمه فالمال للجد اب الام عند ابى حنيفة وقالا هو لابنة الاخ من الام وكذلك روى عن ابى حنيفة في ابنة الاخت الاب والام او الاب ان المال للجد ابى الام لان الجد ابى الام ولاداه فهو اولى ﴿ مسائل ﴾ بنت بنت وابن بنت بنت المال لبنت البنت لانها اقرب ابن بنت وبنت بنت اخرى او هما لبنت واحدة فالمال بينهما لذكر مثل حظ الانثيين كانه ترك اما وبنتا من صلبه قال المحبندى الاصل في اولاد البنات عند ابى يوسف انه يعتبر الابدان وينقسم بالابدان ان كانوا كلهم ذكورا فالمال بينهم بالسوية وان كانوا مختلطين فاللهم بينهم لذكر مثل حظ الانثيين ومحمد يعتبر في اولاد البنات اول الخلاف فان كان اول الخلاف يقع بالابدان فانه يكون بينهم لذكر مثل حظ الانثيين وان كان الخلاف في الاصل يعطى لهم ميراث الاصل بانه اذا ترك بنت بنت وابن بنت فهو بينهما لذكر مثل حظ الانثيين اما على قول ابى يوسف فلا بشكل لانه يعتبر الابدان واحدهما ذكرا

مطلقا (و) الثالث (ابنة الاخ) مطلقا (و) الرابع (ابنة الم) مطلقا (و) الخامس (الحلال) مطلقا (و) السادس (الحلال) مطلقا (و) السابع (اب الام و) الثامن (الم) اخ الاب (من الام و) التاسع (العمة) مطلقا (و) العائر (ولد الاخ من الام و) كذلك (من ادلى بهم) لوجود القرابة والرحم ولما كان توريث ذوى الارحام كنز توريث العصبة بحيث من انفرد منهم احرز جميع المال واذا اجتمعوا يعتبر اولا قرب القرابة ثم قرب الدرجة ثم قرب القوة بكون الاصل وارثا شرع في بيان ذلك فقال (واولاهم) اى اقرب جهات ذوى الارحام (من كان من ولد الميت) لانه اقرب اليه من غيره وان سفل ثم الجد الفاسد لانه مقدم على ولد الابوين باجماع

اصحابنا كما في التجميع عن زاد الفقهاء ونص عليه المصنف كما يأتي قريبا (ثم ولد الابوين او احدهما وهم بنات الاخوة) مطلقا (وولد الاخوات) مطلقا

والآخر اثني وكذا عند محمد لان اول الخلاف وقع بالابدان ولو ترك ابن بنت بنت وبنت ابن بنت ففند ابي يوسف المال بينهما لذكر مثل حظ الانثيين نشاء لابن بنت البنت وثلاثة لبنت ابن البنت و عند محمد ثلث المال لابن بنت البنت وثلاثة لبنت ابن البنت لانه يعتبر اول الخلاف وكذلك هذا في اولاد الاخوات وبنات الاخوة كما اذا ترك ابن اخت و بنت اخ كلاهما لاب وام على قول ابي يوسف لذكر مثل حظ الانثيين وعند محمد لهما ميراث اصلهما ثلثان لبنت الاخ و ثلث لابن الاخت (قوله ثم ولد ابوي ابويه او احدهما وهم الاحوال والحالات) لان هؤلاء اقرب اليه بعد من ذكرنا وان اجتمع عمه وخالة فثلث المال للحالة من الاب والام وثلاثة للعممة لان العممة تدلى بالاب والحالة بالام فكان لكل واحدة نصيب من تدلى به وان ترك عمالام وحالان لاب فثلثان الثلث والباقي لهم من الام لانهم يرثون بالابدان والمم بمزلة العسبة والحال بمزلة الام وللام الثلث ولهم ما بقى كذلك هذا وان ترك ثلاث بنات اخوات متفرقات وثلاثة بنى اخوات متفرقات فالاصل عند ابي حنيفة ومحمد انهم يعطون ميراث اصلهم لاولاد الاخوات من الاب والام النصف ولاولاد الاخوات من الاب السدس ~~تكملة~~ الثلثين ولاولاد الاخوات من الام السدس ميراث اصلهم والباقي رد عليه قدر الصبائم فيكون بينهم على خمسة وقال ابو يوسف الميراث اولد الاخت للاب والام لانه يعتبر الاقرب فالاقرب وهما يعتبران عن يدلى به كل واحدة منهم فحمل لكل واحدة ما كان لامها و اما العمات والحالات فانه يعتبر فيهن الاقرب فالاقرب بالاجماع و اما اولادهن فعلى قول ابي يوسف يقسم بالابدان وعند محمد كما ذكرنا في اولاد البنات و اولاد اخوات بيانه ثلاث حالات متفرقات المال للحالة من قبل الاب والام اجماعا لانها اقرب وان ترك ثلاثة اخوال متفرقين فالمال كله للحال من قبل الاب والام ولو ترك خالا وخالة كلاهما في درجة واحدة فالمال بينهما لذكر مثل حظ الانثيين وان ترك ثلاث عمات متفرقات فالمال كله للعممة من قبل الاب والام لانها اقرب ولو ترك عمه وخالة للعممة الثلثان والحالة الثالث ولو ترك عمه وخالا فالثلث للحال والثلثان للعممة وان ترك خالة وابن عمه المال للحالة لان ابن العممة ابعد في الدرجة وان ترك ابنة خال وابن خالة فعلى قول ابي يوسف المال بينهما لذكر مثل حظ الانثيين وعند محمد الثلثان لابنة الخال والثلث لابنة الحالة يرث كل واحد منهما ميراث اصله وان ترك ابنة عم وان عمه المال كله لبنت الم لانها من اولاد العسبة والآخر من اولاد ذوى الارحام (قوله واذا استوى وارثان في درجة واحدة فاولاهم من ادلى بوارث) كرجل مات وترك ابنة عم وابن عمه المال كله لبنت الم وكذا لو ترك بنت بنت بنت وبنت بنت ابن فالمال لبنت بنت الابن (قوله واقرهم اولى من بعدهم) ففند ابي حنيفة قرب ذوى الارحام الجد ابو الام ثم اولاد الاخوات وبنات الاخوة ثم العمات والحالات ثم اولادهم (قوله واو الام اولى من ولده الاخ والاخت) وهذا عند ابي حنيفة

(ثم ولد ابوي ابويه او احدهما وهم الاحوال والحالات والعمات) مطلقا (واذا استوى ولد اب في درجة) وكان بعضهم يدلى بوارث وبعضهم بغير وارث (فاولاهم من ادلى) اليه (بوارث) لان الادلاء بالوارث اقوى وذلك كبنت بنت البنت وبنت بنت الابن فالمال كله لبنت بنت الابن لما ذكر (و) ان تفاوتوا بالقراب كان (اقرهم) وان ادلى بغير وارث (اولى من بعدهم) وان ادلى بوارث وذلك كبنت العممة وبنت ابن الم لابوين او لاب فالمال كله لبنت العممة لما مر من ان المعتبر هو القرب (و اب الام) وان هلا (اولى من ولد الاخ والاخت) اعتبارا بالمصبات قال الزاهد والاسيحاى هذا عند ابي حنيفة وقالا ولد الاخ والاخت اولى ورجحا دليله ابي حنيفة واختاره النسفي وغيره ~~تصحیح~~

(والمعتق احق) من ذوى الارحام (بالفاضل من سهم ذوى السهام اذا لم تكن عصبته سواء) وكذلك عصبته بعده كما مر (ومولى المولاة يرث) بمن والاه اذا لم يكن له وارث سواء (واذا ترك المعتق اب مولاه وابن مولاه فله للابن) وحده عند ابن حنيفة ومحمد لان ولأه العتاقة تعصيب والابن مقدم على الاب في التعصيب (وقال ابو يوسف للاب السدس والباقي للابن) اعتبارا بالارث قال الاسنجلاني الصحيح قولهما تصحيح (فان ترك جده مولاه واخ مولاه فاللجد في قول ابن حنيفة وقالا هو بينهما) قال الاسنجلاني والزاهدي هذا بناء على اختلافهم في الميراث وقد مر قلت وقد مر ان الفتوى على قول الامام تصحيح (ولا يباع الولاء ولا يوهب) حديثه الولاء لجهة كلعمة النسب لا يباع ولا يوهب ولا يرث ولا يتم الكلام على احكام الفرائض اخذ في الكلام على كيفية تقسيمها بين مستحقها فقال (في حساب الفرائض) وهذه ترجمة للاصول التي يحتاج اليها الفرضيون في تصحيح المسائل وقسمة الفروض على مستحقها وفي مخرج الفروض المذكورة في القرآن العظيم واعلم ان يخرج كل (في ٣٩٧) فرض مفرد اقل عدد يكون ذلك الفرض منه واحدا صحيحا ومخرج الفرض المكرر هو مخرج الفرض المفرد فالنصف من اثنين والثلث من ثلاثة وكذا الثلثان وهكذا ثم اعلم ان الفروض المقدرة ثومان النصف والثلثان ونصفها ونصف نصفها كما سبق فان لم يختلط احد التوحيين في الآخر كان الاصل المسئلة من

وقد بناء (قوله والمعتق احق بالفاضل من سهم ذوى السهام اذا لم يكن عصبته سواء و مولى المولاة يرث) وهو الرجل يسلم على يد الرجل ويواليه ويعاقبه ثم يموت ولا وارث له غيره فبراهة عندنا قال مالك ميراثه للمسلمين (قوله) واذا ترك المعتق اب مولاه وابن مولاه فله للابن عندهما وقال ابو يوسف للاب السدس والباقي للابن فان ترك جده مولاه واخا مولاه فالسالم للجد عند ابن حنيفة (لان من اصله ان الاخوة لا يرثون مع الجدة شيئا فكذا في الولاء) (قوله وقال ابو يوسف ومحمد هو بينهما) لان اصلهما ان الاخوة يشاركونه في الميراث فكذا في الولاء (قوله ولا يباع الولاء ولا يوهب) لانه لجهة كلعمة النسب لا يباع ولا يوهب

حساب الفرائض

(قوله رحمه الله اذا كان في المسئلة نصف ونصف او نصف وما بقى فاصلها من اثنين) فالاول كزوج واخت لاب وام اولاب والثاني كزوج وعم (قوله واذا كانت فيها ثلث وما بقى او ثلثان وما بقى فاصلها من ثلاثة) فالاول كام وعم والثاني كابنين وعم (قوله واذا كان فيها ربع وما بقى او ربع ونصف فاصلها من اربعة) فالاول كزوجة وعصبته والثاني كزوج وبنت (قوله وان كان فيها ثمن ونصف وما بقى او ثمن ونصف وما بقى فاصلها من ثمانية) فالاول كزوجة وابن والثانية كزوجة وبنت (قوله وان كان فيها نصف وثلث او نصف وسدس فاصلها من ستة) فالاول كام واخت لاب وام او لاب والثانية كام وبنت (قوله وتصل الى سبعة وثمانية وتسعة وعشرة فالاول كزوج

في بيان ذلك فقال (اذا كان في المسئلة نصف ونصف) كزوج واخت شقيقة اولاب (او نصف وما بقى) كبنت واخت شقيقة اولاب (فاصلها من اثنين واذا كان في المسئلة (ثلث وما بقى) كام واخ شقيق اولاب او ثلث وثلثان كاخوين لام واخين لابوين اولاب (او ثلثان) وما بقى كبنين وعم (فاصلها من ثلاثة وان كان في المسئلة (ربع وما بقى) كزوجة وعم (او ربع ونصف) كزوج وبنت (فاصلها من اربعة وان كان في المسئلة (ثمن وما بقى) كزوجة وابن (او ثمن ونصف) وما بقى كزوجة وبنت وعم (فاصلها من ثمانية واذا كان في المسئلة سدس ونصف) وما بقى بكدة وعم او سدس وثلث وما بقى كام وولدي ام وعم او سدس ونصف وما بقى بكدة وزوج وعم او (نصف وثلث) وما بقى كام واخت شقيقة اولاب وعم (او) نصف (وسدس) وما بقى كام وبنت وعم (فاصلها من ستة و) قد (نعول) السنة (الى سبعة) كزوج واخين لاب (و) الى (ثمانية) كزوج وثلث اخوات متفرقة (و) الى (تسعة) كزوج واخين لاب واخين لام (و) الى (عشرة) كزو

وام واختين لاب واختين لام (وان كان مع الربع ثالث) كزوجة وام (او) كان مع الربع (سدس) كزوجة واخ لام (فاصلها من اثني عشر) قد (نقول) الاثنا عشر (الى ثلاثة عشر) كزوجة وثلاث اخوات متفرقة (و) الى (خمسة عشر) كالسئلة السابقة زيادة اخت اخرى من ام (و) الى (سبعة عشر) كالوكان معهن ام ايضا (واذا كان مع الثمن ثلثان) كزوجة وبنتين (او) كان مع الثمن (سدس) كزوجة وام وابن (فاصلها من اربعة وعشرين) قد (نقول الى سبعة وعشرين) كزوجة وبنتين وابوين (فان انقسمت المسئلة) الحادثة (على الورثة) من غير كسر (فقد صحت) المسئلة من اصلها لحصول المقصود بحصول الانقسام من غير كسر في السهام (وان لم تنقسم سهام فريق) من الورثة (عليهم) لتعدد ذلك الفريق (فاضرب عدد) اى عدد ذلك الفريق المنكسر عليه اذا لم يكن بينهما موافقة كما بأتى (في اصل المسئلة) ان كانت عادلة (و) في (هولها ان كانت طائلة) ويسمى المضروب فيه عندهم جزء ﴿ ٣٩٨ ﴾ السهم (فخرج منه نصيب المسئلة ويسمى

والاخذ بالاضرب الصحيح وذلك
واختين لابوين اولاب فهذه نقول الى سبعة والثاني كزوج واختين لاب وام واخ
لام فهذه نقول الى ثمانية والثالث كزوج واختين لاب وام واخوين لام فهذه نقول
الى تسعة والرابع كالوكان مع هؤلاء ام فعلى نقول الى عشرة ولا نقول الى غير ذلك العول
هو الزيادة في الفرائض عند تضايق المستحقين (قوله) واذا كان مع الربع ثالث او سدس
فاصلها من اثني عشر (فالاول كزوجة وام والثاني كزوجة واخت لام) (قوله) ونقول
الى ثلاثة عشر وخمس عشر وسبعة عشر (فالتى نقول الى ثلاثة عشر زوج وام وابنتان
والتي نقول الى خمسة عشر زوجة واختان لابوين واختان لام والتي نقول الى سبعة
عشر اذا كان مع هؤلاء ام (قوله) واذا كان مع الثمن سدسان او ثلثان فاصلها من
اربعة وعشرين (فالاول كزوجة وابوين وابن والثاني كزوجة وبنتين) (قوله) ونقول
الى سبعة وعشرين (كزوجة وبنتين وابوين وهذه تسمى المنيرة لان عليا كرم الله
وجبه اجاب بها وهو على المنبر فقال ماد ثمنها تسعا وذلك انه كان بخطب خطبة اولها
الحمد لله الذى حكم بالحق قطعا ويجزى كل نفس بما تسعى واليه المسأب والرجعى فلا
مثل قال ماد ثمنها تسعا واستمر على خطبة (قوله) واذا انقسمت المسئلة على الورثة
فقد صحت وان لم تنقسم سهام فريق منهم عليهم فاضرب عددهم في اصل الفريضة
وعولها ان كانت طائلة فما خرج صحت منه المسئلة كامرأة واخوين للمرأة الربع سهم
والاخوين مائى وهو ثلاثة اسهم لا ينقسم عليهما فاضرب اثنين في اصل المسئلة تكون ثمانية
ومنها تصح * وقوله * وعولها ان عالت * كما اذا كانت الفريضة زوجا وثلاث اخوات لاب
وام اولاب اصلها من ستة ونقول الى سبعة وتصح من واحد وعشرين (قوله) فان
وافق سهامهم عددهم ضربت وفق عددهم في اصل المسئلة (فابايع فالمسئلة تصح منه

الاحصاء بالاضرب الصحيح وذلك
(كامرأة واخوين) لاب
وام اولاب اصل المسئلة
من اربعة (للمرأة الربع سهم
والاخوين مائى) او هو
(لا تنقسم عليهما) خمسة
صحيحة ولا موافقة بينهما
(فاضرب اثنين) عدد
رؤسهم (في اصل المسئلة)
وهو اربعة (يكون الحاصل
(ثمانية ومنها تصح) المسئلة
للرأة واحد في اثنين باثنين
والاخرين ثلاثة في اثنين
بستة لكل واحد ثلاثة
وكزوج وثلاث اخوات
كذلك اصلها من ستة وعالت
الى سبعة وقد انكسر سهام
الاخوات عليهن ولا موافقة
بينهما فاضرب عدد رؤسهن

وهي ثلاثة في اصل المسئلة مع عولها وهو سبعة تبلغ احدى وعشرين فتنها تصح لازوج ثلاثة في (كامرأة)
بتسعة والاخوات اربعة في ثلاثة باثني عشر لكل واحد اربعة (وان وافق سهامهم) اى سهام الفريق المنكسر عليهم
(عددهم فاضرب وفق عددهم في اصل المسئلة) ان كانت طائلة وعولها ان كانت طائلة كامرأة وثلاث (كامرأة وستة اخوة)
لاب وام اولاب اصل المسئلة من اربعة (للمرأة الربع سهم والاخوة ثلاثة) وهي لا تنقسم عليهم لكن بينهما موافقة
بالثلاث (فاضرب ثلث عددهم) و هو اثنان (في اصل المسئلة) وهو اربعة يكن الحاصل ثمانية (ومنها تصح المسئلة
للرأة واحد في اثنين باثنين والاخوة ثلاثة لاثني بستة لكل واحد منهم واحد وكزوج وابوين وست بنات اصلها من
اثني عشر ونقول الى خمسة عشر وينكسر سهام البنات عليهن وبنيهما موافقة بالنصف فاضرب وفق الرؤس وهو ثلاثة
في اصل المسئلة مع عولها يكن الحاصل

خسة واربعين ومنها نصح لزوج ثلاثة في ثلاثة بقسمة وللأربعين اربعة في ثلاثة باثني عشر لكل واحد ستة واثنتان ثمانية في ثلاثة باربعة وعشرين لكل واحدة اربعة * ولما فرغ من النظر بين السهام والرؤس اخذ في النظر بين الرؤس والرؤس على اربعة اصول لانه اما ان يثابنا او يثابلا او يتواضعا او يتواضعا عليه على الاول بقوله (وان لم تنقسم سهام فريقين) من الورثة (اواكثر) وكان بين العددين مبادنة (فاضرب احد الفريقين) اي عدد رؤس احد الفريقين (في) عدد رؤس (الآخر ثم) اضرب (ما اجتمع) بالاضرب (في الفريق الثالث) ان كان ثم ما اجتمع في الرابع ان كان وهذا غايته بالاستقراء (ثم) اضرب (ما اجتمع) بضرب رؤس الفرق ويسمى جزء السهم كاسم (في اصل المسئلة والحاصل هو التصحيح ومثال من ذلك ثلاث زوجات واخوين اصل المسئلة من ﴿٣٩٩﴾ اربعة لزوجات سهم لا ينقسم عليهن وللأخوين ثلاثة لا تنقسم عليهما وبين الثلاثة والاثنتين

تبيان فاضرب الاثنتين في الثلاثة بستة وهي في اصل المسئلة يكن الحاصل اربعة وعشرين ومنها نصح كان لزوجات واحد في ستة بسة لكل واحدة اثنتان وللأخوين ثلاثة في ستة ثمانية عشر لكل تسعة ونسبه على الثاني بقوله (فان تساوت الاعداد) اي تماثلت (اجزا أحدهما) اي ضرب احد التامثلين (عن) ضرب (الآخر) لانه بضرب أحدهما ينجبر الكسر فيها وذلك (سكك امرأتين واخوين) لآب وام اولاب اصل المسئلة من اربعة لمرأتين سهم واحد لا ينقسم عليهما وللأخوين ثلاثة لا تنقسم

كأمرأة وستة اعام للمرأة الربع سهم وللأعام مابقي ثلاثة لا تنقسم عليهم ولكن يوافق ما في الجديم عدد رؤسهم ثلث وثلث فاضرب ثلث عددهم وهو اثنان في اصل المسئلة يكون ثمانية ومنها نصح لزوجات الربع سهمان وللأعام ستة لكل واحد سهم (قوله) فان لم ينقسم سهام فريقين منهم اواكثر فاضرب احد الفريقين في الآخر ثم ما اجتمع في الفريق الثالث ثم ما اجتمع في اصل المسئلة (كزوجتين وخمس جدات وثلاثة اخوة لام وعم اصلها من اثني عشر لزوجتين الربع ثلاثة ولجدات السدس سهمان وللأخوة للام الثلث اربعة ولعم مابقي وهو ثلاثة وانكسر على الزوجين والجدات والأخوة فاضرب عدد الزوجتين وهو اثنان في عدد الجدات يكون عشرة ثم اضرب العشرة في ثلاثة عدد الأخوة يكون ثلاثين ثم اضرب الثلاثين في اصل المسئلة وهي اثنا عشر يكون ثلاثمائة وستين ومنها نصح ثم يقول من له ثني في الفريضة مضروب في ثلاثين لزوجتين ثلاثة في ثلاثين يكون تسعين وهو الربع من الجميع لكل واحدة خمسة واربعون ولجدات سهمان في ثلاثين يكون ستين لكل واحدة اثني عشر وللأخوة اربعة في ثلاثين يكون مائة وعشرين لكل واحد اربعون ولعم ثلاثة في ثلاثين يكون تسعين فذلك كله ثلاثمائة وستون (قوله) فان تساوت الاعداد اجزا أحدهما من الآخر كأمرأتين واخوين فاضرب اثنتين في اصل المسئلة (وهذا يسمى التماثل فاصلها من اربعة لزوجتين الربع سهم منكسر عليهما والأخوين مابقي وهو ثلاثة منكسر ايضا واحد العددين بفنيك عن الآخر فاضرب اثنتين في اربعة يكون ثمانية لزوجتين سهمان وللأخوين ستة (قوله) وان كان احد العددين جزأ من الآخر اجزا الأكثر من الأقل كاربعة نسوة واخوين ضربت اربعة اجزأك عن عدد الأخوين (وهذا يسمى المتداخل منقول اصل المسئلة من اربعة لزوجات سهم منكسر عليهن وللأخوين ثلاثة منكسر ايضا فاستغن بضرب الأربعة لأن الاثنتين يدخلان فيها فاضرب

عليهما ايضا وبين رؤس الفريقين مائة (فاضرب اثنتين احد رؤس الفريقين) (في اصل المسئلة) وهو اربعة يكن الحاصل ثمانية ومنها نصح المسئلة كان لمرأتين واحد في اثنين باثني لكل واحدة واحد وكان للأخوين ثلاثة في اثنين بستة لكل واحد ثلاثة ونسبه على الثالث بقوله (فان كان احدا لعددين) داخلا في الآخر بان كان (جزأ من الآخر اغنى الاكثر) اي ضرب الاكثر منهما (عن) ضرب (الأقل) لدخول الأقل في الاكثر وذلك (كاربيع نسوة واخوين) لآب وام اولاب اصل المسئلة من اربعة للنسوة سهم واحد لا ينقسم عليهن وللأخوين ثلاثة اسم لا ينقسم عليهما ايضا وعدد احد الفريقين جزء من الآخر فينبغي ضرب الاكثر من الأقل في المثال المذكور (اذا ضربت الأربعة) عدد رؤس النسوة في اصل المسئلة (اجزأك) ذلك (عن) ضربه في رؤس (الأخوين) ثم في المسئلة لحصول الانجبار مع الاختصار ونسبه على

الرابع قوله (وان وافق احد العددين) العدد (الآخر) بجزء من الاجزاء (ضربت وفق احدهما في جميع الاخر ثم ضربت
(ما اجتمع في اصل المسئلة) يحصل التجميع وذلك (كاربعة نسوة واخت) لاب وام اولاب (وسنة اعمام) اصل المسئلة
من اربعة للنسوة سهم لا ينقسم عليهن وللأخت سهمان وللأعمام سهم لا ينقسم عليهم) ايضا فيكون الرأس المنكسر عليها
اربعة وستة (قالتة توافق الاربعة بالنصف فاضرب نصف احدهما) اى الاربعة والستة (في جميع الاخر) يكن
الحاصل اثني عشر (ثم) اضرب الحاصل (في اصل المسئلة يكن) الحاصل (ثمانية واربعين ومنها تصع) المسئلة كان
للسنة واحد في اثني عشر باثني عشر لكل واحدة ثلاثة وكان للأخت سهمان في اثني عشر باربعة وعشرين وكان للأعمام
سهم في اثني عشر باثني عشر لكل واحد اثنان (فاذا صحت المسئلة) بالطرق المارة وارتدت معرفة ما ينقص كل واحد من التركة
حيث كانت دراهم او دنانير او نحوهما (فاضرب سهام كل وارث) من التجميع (في) جميع (التركة ثم اقسما ما اجتمع)
بالضرب (على ما صحت منه الفريضة) اى التجميع (يخرج) بالقسمة (حق ذلك الوارث) ففي المسئلة السابقة لو فرضنا
التركة ستة وتسعين وقد كان للزوجات من التجميع لكل واحدة ٤٠٠ ثلاثة فاضرب الثلاثة في الستة والتسعين

الاربعة في اربعة يكون ستة عشر للزوجات اربعة وللأخوين اثنان عشر (قوله فان
كان احد العددين موافقا للآخر ضربت وفق احدهما في جميع الاخر فاجتمع فاضربه
في اصل المسئلة كاربعة نسوة واخت وستة اعمام قالتة توافق الاربعة بالنصف فاضرب
نصف احدهما في جميع الاخر ثم ما اجتمع في اصل المسئلة يكون ثمانية واربعين ومنها
تصع) (قوله فاذا صحت المسئلة فاضرب سهام كل وارث في التركة ثم اقسما ما
اجتمع على ما صحت منه الفريضة يخرج حق ذلك الوارث) لانك تقول اصل المسئلة
من اربعة للزوجات الربع وللأخت النصف وللأعمام سهم منكسر عليهم وهم ستة
فاضرب نصف عدد الزوجات في عدد الاعمام يكون اثني عشر ثم في الفريضة يكون
ثمانية واربعين للزوجات اثني عشر وللأخت اربعة وعشرون وللأعمام اثني عشر
(قوله فان لم تقسم التركة حق مات احد الورثة فان كان نصيبه من الميت الاول
ينقسم على عدد ورثته فاقسمه وقد صحت منه المسئلة وان لم ينقسم صحت فريضة الميت
الثاني بالطريقة التي ذكرنا هاهنا ضربت احدى المستثنين في الاخرى اذا لم يكن سهام
الميت الثاني توافق ما صحت منه فريضته) كزوجة واخت لاب وام واربعة اعمام ثم لم
تقسم التركة حق مات بعض الاعمام وليس له وارث سوى اخوته فان المسئلة الاولى
من اربعة للزوجة سهم وللأخت سهمان وللأعمام سهم منكسر عليهم فاضرب اربعة

يكن الحاصل مائتين وثمانية
وثمانين اقسما على ثمانية
واربعين يخرج ستة فمى لها
وكذلك بقية الزوجات
وكان للأخت اربعة
وعشرون اضر بها في
الستة والتسعين يكن
الحاصل الفين وثلاثمائة
واربعة اقسما على ثمانية
واربعين يخرج ثمانية
واربعون فمى لها وكان
لكل واحد من الاعمام
سهمان اضر بهما في الستة
والتسعين يكن الحاصل
مائة واثنين وتسعين اقسما
على ثمانية واربعين يخرج

اربعة فمى له ومثله بقية الاعمام وجلة ذلك ستة وتسعون ولما انهى الكلام على حساب الفرائض (سهم)
اخذ في الكلام على كيفية عمل المناهضة فقال (وان لم تقسم التركة حق مات احد الورثة) عن في المسئلة فقط او عن
غيرهم فقط او عنهما وارتدت تجميع مسئلتها مما فطره ان تجميع مسئلة الميت الاول بالطرق المارة وتنتظر ما يخص الميت
الثاني من التجميع (فان كان ما يصيبه من الميت الاول ينقسم على عدد ورثته) اى ورثة الميت الثاني (فقط صحت
المستثنان عما) اى من التجميع الذي (صحت) منه المسئلة (الاولى) فلا يحتاج الى عمل آخر وذلك كما اذا ترك ابنا وبنتا ثم
مات الابن عن ابنتين فالمسئلة الاولى من ثلاثة لابن منها اثنان وللبنت واحد والذي اصاب الثاني ينقسم على ورثته فاصل
المستثنين من ثلاثة (وان لم ينقسم) ما يصيب الميت الثاني على عدد ورثته (صحت) ايضا (فريضة) اى مسئلة (الميت
الثاني بالطريقة التي ذكرنا) آتفا (ثم ضربت احدى المستثنين في) المسئلة (الاخرى ان لم يكن بين سهام الميت الثاني)
من فريضة الميت الاول (وما صحت منه فريضته) اى فريضة الميت الثاني

(موافقة فان كان بينهما موافقة فاضرب المسئلة الثانية) اي وقفها (في) جميع المسئلة (الاولى) اوبا لمكسر (فا
اجتمع) بالاضرب (صحت منه المسئلان) ويسمى ذلك في اصطلاحهم الجامعة فان مات ثالث فاجعل له مسئلة ايضا
واجعل الجامعة مكان التصحيح الاول واجعل التصحيح الثالث مكان الثاني ونعم العمل كما ذكر وهكذا ان مات رابع
وهلم جرا ومثال من ذلك زوج وابن وابوان ثم مات الابن عن ابن وابيه وجدته فالاولى من اتى عشر للزوج ثلاثة
وللابوين اربعة وللابن خمسة ومسئلة الثاني من ستة وسهامه من الاولى خمسة وهى لا تنقسم على مسئلة وفيها مبالغة
تضرب مصحح الثانية وهو ستة في مصحح الاولى وهوانان عشر يكن الحاصل اثنين وسبعين ومنه تصح المسئلان ثم ذكر
كيفية اخذ كل من الورثة ما يخصه من الجامعة فقال (وكل من له شئ من المسئلة الاولى) فهو (مضروب) يعنى يأخذ
مضروبا (في وفق المسئلة الثانية) عند الموافقة اوفى كلها عند المبالغة (ومن كان له شئ من المسئلة الثانية) فهو (مضروب
في وفق تركة الميت الثاني) عند الموافقة وفي كلها عند المبالغة (ومن كان له شئ منها اخذه مضروبا في وقفهما عند الموافقة
اوفى كل منهما عند المبالغة في المسئلة (٤٠١) السابقة للزوج في الاولى ثلاثة في ستة ثمانية عشر ومن الثانية واحد

في خمسة بخمسة ومجموعهما
ثلاثة وعشرون وللاب
من الاولى فقط اثنان في
سنة اثنى وعشر للام من
الاولى اثنان في سنة اثنى
عشر ومن الثانية واحد
في خمسة بخمسة ومجموعهما
سبعة عشر وللابن من
الثانية فقط اربعة في خمسة
بشرين ومجموع ذلك اثنان
وسبعون وعلى هذا تقس
وقد جرت عادة القريظيين
اذا انتهوا من عمل المناصفة
او غيرها من المسائل ان
يحولوا ذلك الى القيراط
او الادق منه وهو الحبة

في اربعة يكون ستة عشر للزوجة اربعة وللأخت ثمانية وللأم اربعة لكل واحد
سهم مات اقدم وخلف اخوته الثلاثة ويبدى سهم لا ينقسم على ورثته فاضرب مسئلته
وهى ثلاثة في ستة عشر يكون ثمانية واربعين ومنها تصح للزوجة اربعة في ثلاثة
يكون اثنى عشر وهو ربع الجميع وللأخت ثمانية في ثلاثة اربعة عشرين وهو النصف
يبقى اثنى عشر بين بقية الورثة لكل واحد اربعة (قوله فان كانت سهامهم موافقة
فاضرب وفق المسئلة الثانية في الاولى فاجتمع صحت منه المسئلان فكل من له شئ
من المسئلة الاولى مضروب في وفق المسئلة الثانية وكل من له شئ من المسئلة الثانية
مضروب في وفق تركة الميت) مثاله زوج واخوان تصح من اربعة ثم مات الزوج وخلف
اربعة بنين اصلها من اربعة ويتوافقان بالانصاف فاضرب نصف عددهم في جميع
الآخر يكون ثمانية ومنه تصح المسئلان للاخوين اربعة وللاولاد الزوج اربعة (قوله
واذا صحت مسئلة المناصفة وارتدت مرفة نصيب كل واحد من حبات الدرهم قيمت
ما صحت منه المسئلة على ثمانية واربعين فاخرج اخذت له من سهام كل وارث حبة)
صورته زوج ابوان وابن من اثنى عشر ثم مات الابن وخلف ابنا وابا وجدة وجدا
وهم الذى خلفهم الميت الاول ويبدى خمسة من اثنى عشر واصل فريضة من ستة
فاضرب الثانية في الاولى يكون اثنين وسبعين للاب في الاولى اثنى عشر وليس له في

فذكر المصنف كيفية ذلك بقوله (٥١) (ن) (جوهرة) (واذا صحت المناصفة) بالطريق المارة ومثلا غيرها من المسائل
(وارتدت مرفة ما نصيب كل واحد) من الورثة (من حبات الدرهم) جمع حبة وهى الشعيرة المتوسطة التى لم تقشر
وقطع من طرفها مادي وطال ونسبتها الى القيراط ثلث واعلم ان القيراط في عرف اهل الحجاز واليمن ومصر والشام
والقرب عبارة عن جزء من اربعة وعشرين جزءا من الواحد لحبات الواحد عندهم اثنان وسبعون حبة وفي عرف اهل
ال عراق ونواحيها عبارة عن جزء من عشرين جزءا من الواحد وعلى هذا فرع كثير من المتقدمين كالوصلى صاحب المختار
في شرحه الاختيار وفيه لحبات الواحد عندهم ستون حبة وفي عرف آخرين عبارة عن جزء من ستة عشر جزءا من الواحد
لحبات الواحد عندهم ثمانية واربعون حبة وعليه فرع المصنف بقوله (قسمت ما صحت منه المسئلة على ثمانية واربعين) التى هى
خرج الحبة (فاخرج) بالقسمة فهى الحبة فاذا اردت مرفة مقدار حبات كل واحد من الورثة (اخذت له) اى لذلك
الخارج بالقسمة وهى الحبة (من سهام كل وارث) كل قدر ما يقابله (حبة) وذلك بان تقسم ما لكل وارث من التصحيح على

الخارج بالقسمة اعنى الحبة فيكون كل واحد من الخارج بالقسمة عليه حبة فجملة الخارج بالقسمة هو حبات ذلك الوارث
فى المسئلة المتقدمة صحت من اثنين وسبعين فاذا قسمنا ذلك على ثمانية ﴿ ٤٠٢ ﴾ واربعين كان الخارج بالقسمة واحد

الثانية شئ لانه ابوام وللأم سبعة عشر وللزوج فى المستتين وهو الاب فى الثانية ثلاثة
وعشرون وللابن فى الثانية عشرون فاقسم سهام المسئلة على حبات الدرهم وهى ثمانية
واربعون يخرج نصف السهام ستة وثلاثين يقابل ذلك نصف الدرهم وهو اربعة وعشرون
وثلاث السهام اربعة وعشرون يقابلها ثلث الدرهم وهو ستة عشر كل سهم ثلثا حبة
وللثلاثة الاسم جيتان والربع ثمانية عشر والدائق اثني عشر والثلث تسعة والقيراط
سنة اسهم والطسوج وهو نصف القيراط وهو جيتان ثلاثة اسهم والحببة سهم ونصف
ولكل سهم ثلثا حبة وقد علمت ان للاب اثني عشر سهما وذلك دائق وللأم سبعة عشر
وذلك دائق وثلاث حبات وثلث حبة لان الدائق اثني عشر فى خمسة يقابلها بثلاثها
كما قابلت ستة وثلاثين وقابلت اربعة وعشرين وقابلت اربعة وعشرين ستة عشر فقابل
كل شئ بثلاثة فاذا قابلت خمسة بثلاثها كان ثلثا ثلثه وثلث كذا ذكر وللزوج ربع
درهم وثلاث حبات وثلث حبة ولابن الابن ربع درهم وحبة وثلث حبة فجميع
ذلك درهم وعلى حسب ذلك تقسم النلة ويقسم كل شئ من التركة ثم الدائق سدس
درهم وسدس ثمانية واربعين ثمانية حصتها من سهام اثنين وسبعين ثلثا عشر والطسوج
جيتان والدائق اربعة طاسيج والقيراط نصف دائق ويترى بالقيراط سدس الدرهم
واهل العراق يسمون نصف سدس الدرهم قيراطا وهو اربع حبات وقد يقال الدرهم
سنة دوائق والدائق ثمانى حبات والمراد حبة الشعير المتوسط التى لم تقشر لكن قطع
من طرفها مادي وطال وكل عشرة دراهم وزن سبعة مثاقيل واقرى من هذا ان
يقول سورته زوج وابوان وابن من اثني عشر للزوج الربع ثلاثة وللابن السدس
اثنان ويبقى للابن خمسة ثم مات الابن وخلف ابنا وابا وهو الزوج فى الاولى وجدة
وهى الام فى الاولى فريضة من ستة ومات يوم مات وبهية خمسة لا يوافق ولا ينقسم
فاضرب الفريضة الثانية فى الاولى تكون اثنين وسبعين ومنه تصع الاولى والثانية
للزوج من الاولى والثانية ثلاثة وعشرون وللأم من الاولى والثانية سبعة عشر وللاب
فى الاولى اثني عشر ولاشئ له فى الثانية لانه ابوام وللابن الهالك الثانى عشرون فذلك
اثنان وسبعون وقد علمت ان حبات الدرهم ثمانية واربعون فاضرب نصيب كل وارث
فى ثمانية واربعين واقسم على اثنين وسبعين يصح للاب ثمانى حبات وللأم احد عشر
حبة وثلث حبة وللزوج خمسة عشر حبة وثلث حبة ولابن الابن ثلاثة عشر حبة
وثلاث حبة فذلك كله ثمانية واربعون حبة وانما ان تقول التركة وهى ثمانية واربعون
ثلاث الفريضة وهى اثنان وسبعون فيسقط من سهام كل وارث ثلاثة فابقى فهو نصيبه
من التركة فان اسقطت من نصيب الزوج وهو ثلاثة وعشرون ثلثه وهو سبعة وثلثان
فى خمسة عشر وثلث وهو نصيبه من التركة وكذا كل وارث والله سبحانه وتعالى اعلم
وصل الله على سيدنا محمد خير خلقه وآله وصحبه وسلم تسليمًا كما ذكره الذاكرون
وكما غفل عن ذكره النافلون والحمد لله رب العالمين جدا دائما ابدا

ارونصفا وهو حبة فاقسم ما
لكل وارث عليه يكن
الخارج حبة ماله من الحبات
فالزوج له ثلاثة وعشرون
اقسمها على واحد ونصف
يكن الخارج خمسة عشر
وثلثا وللاب اثنا عشر
اقسمها عليه يكن الخارج
ثمانية وللأم سبعة عشر
اقسمها عليه يكن الخارج
احد عشر وثلثا وللابن
عشرون اقسمها عليه يكن
الخارج ثلاثة عشر وثلثا
والله سبحانه وتعالى اعلم
قال مؤلفه حفظه الله
قد تم بحمد الله تعالى وقت
الضهوة الكبرى من يوم
الاثنين ثالث عشر شهر
رمضان المبارك (سنة ست
وستين ومائتين والف)
من هجرة المصطفى الموصوف
بكل وصف على يد جاسم
الحقير الجاني كثير الاماني
(عبد النقي الشيبى) الميادى
غفر الله له ولوالديه واجابه
ومن له حق عليه واحسن
اليهم واليه وثبتا بالقول
الثابت عند الحائفة ويوم
الوقوف بين يديه والحمد لله
الذى نعمتكم الصالحات
وصل الله على سيدنا محمد
وعلى آله واصحابه وازواجه

الطهارات صلاة وسلاما دائمين ما تعاقبت الاوقات وتواصلت البركات آمين

﴿ ترجمة صاحب الكتاب ﴾

كتاب مختصر القدوري الذي صنفه الامام احمد بن محمد بن جعفر بن جدان ابو الحسن بن ابي بكر القدوري البغدادي ولد رجه الله سنة اثنين وستين وثلاثمائة ومات ببغداد يوم الاحد منتصف رجب سنة ثمان وعشرين واربعمائة رجه الله عليه رجة واسعة

﴿ نقل من تاج التراجم ﴾

(بيان طبقات المجتهدين والفقهاء قدس الله تعالى على ارواحهم رجة رب الملك الاعلى نقله الفقير حين الطبع)
(بالاختصار لانتفاع طالب العلم والاعتبار)

يقول العلامة المحقق في جميع الحال المولى احمد الملقب المشهور بابن الكمال اسكنه الله جنته في رسالته اعلم ان الفقهاء على سبع طبقات (الاولى) طبقات المجتهدين في الشرع كالائمة الاربية ومن سلك مسلكتهم في تأسيس قواعد الاصول واستنباط احكام الفروع من الادلة الاربية الكتاب والسنة والاجماع والقياس على حسب تلك القواعد من غير تقليد لاحد لافي الفروع ولا في الاصول (الثانية) طبقة المجتهدين في المذهب كابن يوسف ومحمد وسائر اصحاب ابي حنيفة القادرين على استخراج الاحكام عن الادلة المذكورة على مقتضى القواعد التي قررها استادهم ابو حنيفة فانهم وان خالفوه في المذهب

ويفارقونهم كالشافعي ونظائر المخالفين لابي حنيفة في الاحكام غير مقلدين له في الاصول (الثالثة) طبقة المجتهدين في المسائل التي لا رواية فيها عن صاحب المذهب كالخلاف وابي جعفر الطحاوي وابي الحسن الكرخي وشمس الائمة السرخسي وفخر الاسلام البزدوي وفخر

بند جد الله على آلائه والصلاة والسلام على خاتم انبيائه يقول (احمد رفعت) خدام جميع كتب العلوم بدار الطباعة العاصرة اعانه الله تعالى على القيام بواجب هذه الصناعة تم بمون الله تعالى كتاب (جوهرة النيرة) وبهامشه (الباب للميداني) شرح القدوري لكن لزم ان ينظر الناظرين والقارئون هذين الكتابين ان متن الجوهرة والميداني يرى في بعض المحل منابر لفظا ومفاهيم منا ولا يمكن ان يحمل متحدا لان صاحب الجوهرة يفسر بعبارة الصفحة التي قد وجدها وصاحب الميداني كذلك يشرح بعبارة قد وجدها ومقصدها في المسئلة واحد ولكن تمييزا لهما متباينة فتأمل » ونحمد الله تعالى على ما فطنا بطبع هذا الكتاب في عصر من حضرة السلطان ابن السلطان ﴿ السلطان الغازي عبد الحميد خان ﴾ لازالت اعلام دولته منصوبة بامرار الازمان وكان طبعه في (المطبعة العاصرة) وتصادف ختام طبعه في اواخر ذي الحجة لسنة ست وعشر وثلاثمائة والف

الدين قاضيان وانشأهم فانهم لا يقدرون على المخالفة للشيخ لافي الاصول ولا في الفروع انهم يستنبطون الاحكام في مسائل التي لانص فيها عنه على حسب اصول قررها ومقتضى قواعد بسطها (الرابعة) طبقة اصحاب التخريج من المقلدين كالرازي واحزاب فانهم لا يقدرون على الاجتهاد اصلا لكنهم لاحاطتهم بالاصول وضبطهم للمأخذ يقدرون على تفصيل قول مجمل ذي وجهين وحكم مبهم محتمل لاسمين منقول عن صاحب المذهب او عن واحد من اصحاب المجتهدين برأيهم ونظرم في الاصول والمقاييس على امثاله ونظرائه من الفروع وما وقع في بعض المواضع من الهداية من قوله كذا في تخريج الكرخي وتخريج الرازي من هذا القبيل (الخامسة) طبقة اصحاب الترجيح من المقلدين كابن الحسن القدوري وصاحب الهداية وشانهم تفصيل بعض الروايات على بعض آخر بقولهم هذا اولي وهذا اصح دراية وهذا اوضح رواية وهذا ارفق للناس (السادسة) طبقة المقلدين القادرين على تمييز بين الاقوى والقوى والضعيف وظاهر المذهب وظاهر الرواية والرواية النادرة كاصحاب التون المتبرة من المتأخرين مثل صاحب الكثر وصاحب المختار وصاحب الوقاية وصاحب الجمع وشانهم ان لا ينقل في كتابهم الاقوال المردودة والروايات الضعيفة (السابعة) طبقة المقلدين لا يقدرون على ما ذكر ولا يفرقون بين النث ولا السمين ولا يميزون الشمال عن اليمين بل يجمعون ما يجدون كالمطبخ الببل فالويل لهم ولمن قلدهم كل الويل انتهى

فهرست الجزء الاول من جوهرة النيرة شرح مختصر القدوري
وبهامشه الباب في شرح الكتاب للميداني

صفحة	صفحة
باب زكاة الفهم ١٥٢	٢ كتاب الطهارة
باب زكاة الخيل ١٥٣	٢٦ باب التيمم
باب زكاة الفضة ١٥٧	٣٣ باب المسخ على الخفين
باب زكاة الذهب ١٥٨	٣٧ باب الحيض
باب زكاة العروض ١٦٠	٤٦ باب الانجاس
باب زكاة الزروع والثمار ١٦١	٥٢ كتاب الصلاة
باب من يجوز دفع الصدقة اليه ومن لا يجوز ١٦٤	٥٦ باب الاذان
باب صدقة الفطر ١٧٠	٥٩ باب شروط الصلاة التي تنقدها
كتاب الصوم ١٧٤	٦٣ باب صفة الصلاة
باب الاعتكاف ١٨٧	٨٥ باب قضاء الفرائض
كتاب الحج ١٩١	٨٨ باب الاوقات التي تكره فيها الصلاة
باب القران ٢٠٩	٩٠ باب التوافل
باب التمتع ٢١٢	٩٧ باب سجود السهو
باب الجنائيات في الحج ٢١٦	١٠١ باب صلاة المريض
باب الاحصار ٢٣٠	١٠٤ باب سجود التلاوة
باب الفوات ٢٣٢	١٠٨ باب صلاة المسافر
باب الهدى ٢٣٣	١١٣ باب صلاة الجمعة
كتاب البيوع ٢٣٧	١١٩ باب صلاة العبدین
باب خيار الشرط ٢٤٦	١٢٣ باب صلاة الكسوف
باب خيار الرؤية ٢٥١	١٢٤ باب صلاة الاستسقاء
باب خيار اليب ٢٥٤	١٢٥ باب قيام شهر رمضان
باب البيع الفاسد ٢٥٨	١٢٨ باب صلاة الخوف
باب الاقالة ٢٦٧	١٣٠ باب الجنائز
باب المراجعة والتولية ٢٦٨	١٤٢ باب الشهيد
باب الربوا ٢٧٣	١٤٥ باب الصلاة في الكعبة
باب الاستبراء ٢٧٨	١٤٦ كتاب الزكاة
باب السلم ٢٧٩	١٤٩ باب زكاة الابل
	١٥١ باب زكاة البقر

فهرست الجزء الثاني من جوهر النيرة شرح مختصر القدوري

وبهامشه الباب في شرح الكتاب للميداني

صفحة	صفحة
٢١١ كتاب الدرفة	٢ كتاب النكاح
٢٢٥ كتاب الاثرية	٣٤ كتاب الرضاع
٢٢٨ كتاب الصيد والذبايح	٢٨ كتاب الطلاق
٢٤١ كتاب الاضحية	٦٤ كتاب الرجعة
٢٤٦ كتاب الايمان	٧١ كتاب الايلاء
٢٧١ كتاب الدموى	٧٧ كتاب الخلع
٢٨٩ كتاب الشهادات	٨١ كتاب الظهار
٣٠٥ كتاب الرجوع عن الشهادات	٨٩ كتاب الامان
٣٠٩ كتاب آداب القاضي	٩٥ كتاب العدة
٣١٦ كتاب القسمة	١٠٨ كتاب النفقات
٣٢٥ كتاب الاكراه	١٢٤ كتاب العتاق
٣٢٩ كتاب السير	١٣٦ باب التدبير
٣٥٩ كتاب الخنطر والاباحة	١٣٨ باب الاستيلاء
٣٦٦ كتاب الوصايا	١٤٢ كتاب المكاتب
٣٨٧ كتاب الفرائض	١٥٠ كتاب الولاء
٣٩٠ باب اقرب المعصيات	١٥٤ كتاب الجنائيات
٣٩١ باب الجلب	١٦٥ كتاب الديات
٣٩١ باب الرد	١٨٤ باب القسامة
٣٩٥ باب ذوى الارحام	١٨٨ كتاب المعاقل
٣٩٧ حساب الفرائض	٢٠٢ باب حد الشرب
	٢٠٣ باب حد القذف

صحيفة

٢٨٤ باب الصرف

٢٩٠ كتاب الرهن

٣٠٩ كتاب الحجر

٣٢٠ كتاب الاقرار

٣٣٤ كتاب الاجارة

٣٥٤ كتاب الشفعة

٣٦٧ كتاب الشركة

٣٧٥ كتاب المضاربة

٣٨٣ كتاب الوكالة

٤٠٠ كتاب الكفالة

٤٠٧ كتاب الحوالة

٤١٠ كتاب العلم

٤١٨ كتاب الهبة

صحيفة

٤٣٠ كتاب الوقت

٤٣٦ كتاب النصب

٤٤٧ كتاب الوديعة

٤٥٢ كتاب العارية

٤٥٦ كتاب الاقبط

٤٥٨ كتاب اللقطة

٤٦١ كتاب الخنثى

٤٦٤ كتاب المفقود

٤٦٦ كتاب الابق

٤٦٨ كتاب احياء الموات

٤٧١ كتاب المأذون

٤٧٧ كتاب المزارعة

٤٨١ كتاب المساقاة



میر محمد کتب خانہ کی چند قابل قدر مطبوعات معہ نادرا اضافہ مفیدہ

شرح جامی (عربی) مع مفید اضافات۔

شرح دیوان حسان بن ثابت الانصاریؓ۔

ضبط الدہلون و محمد عبد الرحمن البرقونیؒ۔

شرح سلم مولانا المولوی محمد اللہ السندیؒ معہ

حاشیہ مبنیہ موسومہ بہ تطبیقات المفتی محمد عبد اللہ زکریؒ۔

شرح العقائد النسفیة بعقد الفراء علی شرح العقائد

از: مولانا محمد علی۔

شرح عقود رسم المفتی و باب من شرح المہذب

للنودیؒ۔ السيد محمد بن الشیراز بن عابد بنؒ۔

شرح علامہ ابن عقیلؒ۔

شرح مائة عامل (کلام) (عربی) مرتب: مولانا ابوالحسن فیض آبادیؒ

شرح متن الاربعین النوویة فی الاحادیث

الصمیمۃ النبویۃ بقلم یحییٰ بن شرف الدین النووی

شرح معانی الآثار للطحاوی: تالیف ابی جعفر محمد الطحاویؒ

شرح وقایہ (اولین) معہ حاشیہ عمدۃ الرعاہ۔

شرح وقایہ (آخرین) مع تہککہ

تالیف: علامہ عبد اللہ بن مسعودؒ

العبرات از: مصطفیٰ لطیف المنفلوطیؒ۔

العواصم من القواصم۔ تالیف: القاضی ابی بکر بن العربیؒ۔

عصیدۃ الشہدۃ شرح قصیدہ البردۃ للبصیریؒ۔

کنز الدقائق

غایۃ التحقیق (شرح عربی) کافیہ۔ از: مولانا

صفی بن نصیر الدہمیؒ۔

فتاویٰ نوازل (مع اضافات) مؤلف: ابی الیث سمقندیؒ۔

اسکے شروع میں اربع المفتی والمستفتی لابن الصلاح حقیقہ و خرج

حدیثہ و علو علیہ الذکور علیہ المظاہر امین کا اضافہ ہے۔

قطبی (عربی)

الکافی (عربی) فی الخروص والقواف

از: احمد بن عباد بن شعیب القبار۔

کتاب التحقیق (شرح حسانی) المعروف (بغایۃ التحقیق)

از: عبد العزیز البخاریؒ۔

کنز الدقائق (عربی) از: مولانا محمد احسن صدیقیؒ۔

الکوکب الدرری علی جامع الترمذی۔

رشید احمد گنگوہیؒ۔ جمعہ: الشیخ مولانا محمد یحییٰ کاندھلویؒ

مجموعۃ المسلسلات والدر الثمین والنوادر۔

از: مولانا الشیخ ولی اللہ المحدث الدہلویؒ۔

مجموعۃ قواعد الفقہ کا امتیازی ایڈیشن۔ از: مفتی سعید عظیم الاحسان

اس میں دو مفید رسالوں کا اضافہ ہے (۱) قواعد الکیلیۃ من الاشباہ و

النظائر (۲) القواعد الکیلیۃ من المدخل الفقہی العام

ان اضافات سے قواعد الفقہ کی افادیت دو بالا ہو گئی ہے۔

المختصر القدوری (دوسری) مع حلہ المستمل۔ التوضیح القدوری

(عربی) از: مولانا محمد اعجاز علی صاحبؒ۔

مختصر المقاصد الحسنة فی بیان کثیر من الاحادیث الشترہ

علی الأسنۃ۔ تالیف: الامام محمد بن عبد الباکی الزرقانیؒ۔

مختصر الوقایۃ فی مسائل الہدایۃ (عربی)

از: علامہ عبید اللہ بن مسعودؒ۔

مراقی الفلاح شرح (نور الایضاح) از: حسن بن عمار بن علی

الشرنبالیؒ۔ حاشیہ: العلامة الطحاویؒ۔

تفصیلی فہرست کتب مفت طلب فرمائیں

میر محمد کتب خانہ

آٹام باغ، کراچی

میر محمد کتب خانہ کی چند قابل قدر مطبوعات مع نادرا اضافات مفیدہ

لغت الحدیث (عربی - اردو) تالیف : علامہ وحید الزماں -
اعلیٰ ایڈیشن الحمد للہ عمدہ ریگڑی شہری ڈائی والی جلدوں میں مکمل طبع ہو چکا ہے۔

مرآة القرآن فی لفۃ القرآن (مع اضافہ آئینہ قرآن)
از : مولانا حافظ عبدالحی صاحب کیلانی۔

مشارق الانوار (ترجم) عربی مع اردو - فقہی ترتیب ایڈیشن
تالیف : امام رضی الدین صغریٰ - ترجمہ : علامہ قسّم علی بلہوری۔

مزمل الخواشی شرح اردو مولانا الشاشی مؤلف محمد نجف الدینی غار اہری
مشکوٰۃ السراج (شرح اردو سراج) مع متن متین۔

از : مولانا مفتی محمد صابر علی صاحب امر و ہوی۔

مشکوٰۃ الانوار (شرح اردو) نور الانوار تالیف مولانا اسماعیل اہلی ہمدانی
مصباح العوامل (ترجمہ و شرح مع ترکیب) شرح مائت عامل۔

از : مولانا حامد میاں صاحب۔

مصباح اللغات (مکمل عربی اردو دیکشنری) مولانا عبدالحفیظ لکھنوی
مصنوعات (شرح اردو) مرقات - مؤلف : مولانا افتخار علی۔

معین المحتائق شرح اردو کنز الدقائق از مولانا محمد حنیف گلگڑی۔

معلم الاصول (شرح مولانا الشاشی اردو) شراح : مولانا محمد نجف الدینی غار
معین الارواح بشرح غلام حسین الدینی چشتی - ترجمہ : محمد خادم حسن زبیری

معاشرے کی جہلک بیماریاں اور ان کا علاج از : احمد بن عمر
مفتاح الکمال (شرح اردو) تحفۃ الاطفال - از : مولانا فتح محمد پانی پتی۔

مفتاح عربی (عربی مع اردو) تالیف : مولوی محمد نعیم الرحمن ایم اے۔

مفید الطالبین مع (اردو ترجمہ) مترجم مولوی محمد احسن صاحب۔

مقدمہ تاریخ ابن خلدون اردو - ترجمہ مولانا سعد خاں یوسفی۔

طیبہ کفر جزا فیاتی حالات از سید شمس اللہ قادری ماہر آثار قدیمہ۔

منیۃ الراعی (دلی حل) السراجی - شراح : مولانا مفتی محمد ابراہیم صاحب۔

موطا امام مالک (مع) ترجمہ و فوائد ضروریہ - کشف المخطا - ترجمہ
و فوائد، از : علامہ وحید الزماں۔

مہر نمبر (شرح اردو) نحو میر - تالیف : مولانا عمر احمد عثمانی تھانوی۔

نادر مجموعہ رکعات تراویح (معہ اضافہ)

نادر مجموعہ رسائل جناب مولانا محمد قاسم نانوتوی۔

نادر مجموعہ فن خوشنویسی (اردو) یہ پانچ نادری مجموعوں پر مشتمل ہے۔

نزهة النظر فی توضیح نخبۃ الفکر (مع اردو ترجمہ) سُلطۃ النظر (فی
توضیح) شرح النخبہ - تہنیت مولانا محمد عبد اللہ ٹوٹی - ترجمہ : مولانا محمد عبد الحی۔

نفاہس المرغوبہ فی حکم الدعاء بعد المكتوبہ از : مولانا مفتی محمد کفایت اللہ

نور الاصباح - ترجمہ و شرح اردو نور الاضلاع - از : مولانا سید محمد میاں۔

نونیۃ الاحاد (معہ ترجمہ و شرح) مشاہیر اُمت۔

از : مولانا القاری محمد طیب صاحب۔

نیل الامانی (شرح اردو) مختصر المعانی (معہ اضافہ) نقشہ
علم البیان - مترجم : مولانا محمد حنیف گلگڑی۔

ولیوں کے حالات - تالیف : عبد الرحمن شوق۔

ہدیۃ شہبیر (شرح اردو) نحو میر - از : مولانا شہبیر
احمد صاحب نواکھالوی۔

ہدیۃ صغیر شرح نحو میر مصنفہ : مولانا اصغر علی صاحب۔

ہدیۃ المصلین (نماز کی مکمل کتاب) مؤلفہ :- مولانا مفتی
سید محمد نعیم الاحسان صاحب۔

ہدایۃ المغتدی (الی حل) المیزبذے - مؤلفہ :-
مولانا محمد قاسم نانوتوی۔

ہدایۃ النجود (مع) حاشیہ اردو - حاشیہ : مولانا مفتی محمد ابراہیم صاحب

تفصیلی فہرست کتب مفت طلب فرمائیں

میر محمد کتب خانہ
اتام باغ بکراچی